بِنْمُ الْمُ الْحَالِ عِينَ الْحِينَ الْحِينَ الْحِينَ الْحِينَ الْحِينَ الْحِينَ الْحِينَ الْحِينَ ا

كتاب الوقف(١)

وهو قربة مندوبة (٢)، وأول ما وُقِفَ في الإسلام وَقف عمر بن الخطاب رضى الله عنه (٣). وللوقف أركان:

(١) الوقف لغة: يطلق ويراد به الحبس، كما أنه يطلق ويراد به المنع.

والأصل (وقف) فأما (أوقف) فهي لغة رديئة.

ينظر: القاموس المحيط (٢٠٥/٢)، لسان العرب (٣٥٩/٩) مادة (وقف).

والوقف اصطلاحاً: "حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود" مغني المحتاج إلى ألفاظ المنهاج، للشيخ محمد الخطيب الشربيني (٢٧٦/٢)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لمحمد بن أحمد الرملى الشهير بالشافعي الصغير (٣٥٤/٥).

والأصل فيه: ما أخرجه الشيخان عن ابن عمر -رضي الله عنهما- قال: "أصاب عمر أرضاً بخيبر، فأتى رسول الله فقال: يا رسول الله إني أصبت أرضاً بخيبر لم أصب مالاً قط أنفس منه، فكيف تأمرني به؟ فقال: « إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها » فتصدق بها عمر - ألا يباع أصلها، ولا يوهب، ولا يورث، في الفقراء، والقربي، والرقاب، والضيف، وابن السبيل، لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف أو يطعم صديقاً غير متمول فيه" البخاري، كتاب الوصايا، باب الوقف كيف يكتب ١٢٥٥/٢ برقم (٢٧٧٢)، ومسلم، كتاب الوصية، باب الوقف بارقم (١٦٣٢).

(٢) ينظر: التنبيه، للإمام أبي إسحاق الشيرازي ص (١٣٦)، المهذب في الفقه للشيرازي (٢) ينظر: الوسيط في المذهب، لأبي حامد الغزالي (٢٣٧/٤)، التهذيب في فقه الإمام الشافعي، للحسين بن مسعود بن الفراء البغوي (١٠/٤).

(٣) هذا على القول المشهور.

أسنى المطالب شرح روض الطالب، لشيخ الإسلام أبي يحيى زكريا الأنصاري (٤٥٧/٢).

وقيل: إن أول وقف وقفه ﷺ أموال مخيريق التي أوصى بها له في السنة الثالثة. نهاية المحتاج (٣٥٦/٥).



الأول: الواقف. وشرطه أهلية التبرع(١)، ولو مبعضاً وكافراً وقف مسجداً (٢)، نعم يصح وقف الإمام من بيت المال على جهة كالعلماء، وعلى معين واحد أو جماعة وعلى أعقابهم إن رأى ذلك(٣).

الثانى: الموقوف، وهو كل عين معينة، مملوكة تقبل النقل(؛)، ويحصل مع بقائها عين؛ كالثمرة، أو منفعة تستأجر لها، كالعقار ولو مشاعاً، ولا يسرى (٥)، والأشجار، والمنقول، والعبد، ولو/ صغيراً، (٦) . وزَمِنا(٧) مرجواً، ومدبراً أو معلق العتق بصفة، ولا يعتقان بموت الواقف أو وجود الصفة بل وقفها باق خلافاً للشيخين (^). وكالجحش الصغير وخصي الغنم لصوفه، والحلي

(١) خرج بذلك الصبي والمجنون والمكاتب والمحجور عليه بسفه أو فلس. ينظر: شرح جلال الدين المحلى على المنهاج (٩٨/٣)، أسنى المطالب (٢٥٧/٢)، مغنى المحتاج (٣٧٧/٢).

(٢) وإن لم يعتقده قربة اعتباراً باعتقادنا.

أسنى المطالب (٤٥٧/٢)، مغنى المحتاج (٣٧٧/٢).

(٣) ينظر: المحرر، لأبي القاسم عبدالكريم بن محمد الرافعي [لوحة ١٣٤/أ]، روضة الطالبين وعمدة المفتين، لأبي زكريا يحيي بن شرف النووي (٣١٤/٥)، ومنهاج الطالبين للنووي ص (٨٠)، وفتاوى الإمام النووي المسماة المسائل المنثورة، لابن العطار ص (١٦٦، ١٦٧)، أسنى المطالب (٤٥٧/٢)، مغنى المحتاج (٣٧٧/٢).

(٤) أي: من ملك شخص إلى ملك آخر.

فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري (٢٦٥/٢).

(٥) فالوقف لا يسرى إلى الباقى؛ لأنها من خواص العتق. مغنى المحتاج (٣٧٧/٢).

(٦) في "ب" (أو).

(٧) زّمِن: يقال: زمن الشخص زمناً وزمانة، وهو مرض يدوم طويلا. ينظر: المصباح المنير (٢٥٦/١) مادة (زمن)، حاشية الشبر املسي على نهاية المحتاج (89 5/0)

(٨) أي: الرافعي والنووي؛ كما ذكر المؤلف ذلك في مقدمة هذا الكتاب. قال الرافعي: ثم إذا وجدت الصفة، فإن قلنا: إن الملك في الوقف للواقف، أو لله -تعالى عتق، وبطل الوقف.

۱۲۳/ب

=

للبسه، ونحو المسك^(۱) لشمه، والمغصوب، والعلو دون سفله، أو عكسه مسجداً أو غيره، والفحل لضرابه، ومالم يره الواقف، والمؤجر، والموصى بمنفعته مدة، والبناء والغراس في أرض مستعارة أو مستأجرة، ولو بعد المدة^(۱)، ثم ليس للمؤجر تملكه بقيمته بل إن شاء بقاه بالأجرة وهي في مَغِلَة^(۱)، فإن نقص ففي بيت المال، وإن شاء قلعه وغرم أرشه^(۱)، فإن كانت الأرض موقوفة تعين الإبقاء بالأجرة، ويُشترى به شيء ويوقف على تلك الجهة، ثم إن بقي المقلوع منتفعاً به فهو وقف بحاله، ويلزمه نقله إلى أرض أخرى ليكون جارياً على سبيله، وإن لم يبق فيه نفع فهل هو ملك للواقف أو الموقوف عليه؟ وجهان^(۱).

وإن قلنا: أنه للموقوف عليه، فلا يعتق، ويكون الوقف بحاله.

ويجوز وقف المدَبَّر أيضاً، ثم هو رجوع، إن قلنا: إن التدبير وصية، وإن قلنا أنه تعليق عتق بصفة، فهو كالعبد المعلق عتقه بصفة". العزيز شرح الوجيز (٢٥٢/٦، ٢٥٣).

وإلى هذا ذهب النووي.

ينظر: الروضة (٥/٥ ٣١).

(۱) ومثله العنبر، بخلاف عود البخور؛ لأنه لا ينتفع به إلا باستهلاكه. ينظر: نهاية المحتاج (٣٦٢/٥).

(۲) ينظر: الحاوي (۲/۱۰-۱۹)، المهذب (۲/۱۱، ٤٤٧)، الوسيط (۲۳۹/۶)، الروضة (۲۳۹/۶)، التهذيب (۲/۱۰، ۵۱۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۰۱/٦)، الروضة (۲۵۱-۵۱۵)، منهاج الطالبين ص (۸۰)، أسنى المطالب (۲/۵۱-۶۵۹).

(٣) في "ب" (غلته).

والغلة: كل شيء يحصل من ربع الأرض أو أجرتها ونحو ذلك. ينظر: المصباح المنير (٢/١٥) مادة (غلَّ).

(٤) الأرش: هو دية الجراحات، ويقال -أيضاً- لما يدفع بين السلامة والعيب في السلعة.

ينظر: المصباح المنير (١٢/١)، مادة (أرش).

(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٥٤/٦)، الروضة (٣١٦/٥)، أسنى المطالب (٢٥٩/٢)، مغني المحتاج (٣٧٨/٢). والراجح من الوجهين كونه للموقوف عليه.

=

ولا يصح وقف المطعوم، والنقدين^(۱)، والرياحين^(۲)، وأم الولد، والمكاتب، والحر نفسه، والجنين، وآلة اللهو، ونحو الصنم والكلب المعلم، والمبهم ك ''أحد هذين''، والمنفعة دون العين، والموصوف في الذمة^(۳).

فرع:

لو وقف داراً فلِهَواها حكم الموقوف إلى السماء، فلا يجوز للغير البناء على سطحها، وإن وقف شجرةً أو جداراً ففي دخول مقرهما وجهان ('').

الثالث: الموقوف عليه، فإن لم يكن جهة عامة بل واحداً أو جماعة محصورين، اشترط وجوده حال الوقف وأهلية تملكه، فيصح على كافر غير مرتد وحربي، لا على جنين إلا تبعاً، ولا على مبهم كالمحكمان، ولا على رقيق الواقف كأم ولده ومكاتبه، ولا على رقيق غيره لنفسه وإلا جاز وكان لسيده وإن استقل المملوك بالقبول(6)، نعم يصح على

حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٥٩/٢)، نهاية المحتاج (٣٦٠/٥).

⁽١) قال النووي: "في وقف الدراهم والدنانير وجهان، كإجارتهما، إن جوزناها، صح الوقف لتكرى".

روضة الطالبين (٥/٥ ٣١).

⁽٢) يطلق الريحان على كل نبت رطب غض طيب الريح، فيدخل في هذا الورد لريحه. مغني المحتاج (٣٧٧/٢).

⁽٣) ينظّر: الحاوي (١٩/٧)، المهذب (٤٤٧/١)، التنبيه ص (١٣٦)، الوسيط (٣)، ٤٤١)، الوسيط (٤٤٠/٤)،

⁼ التهذیب (۱۰/۵)، العزیز شرح الوجیز (۲۰۵۰-۲۵۷)، الروضة (۳۱۷/۰ = ۱۳۱۷)، المنهاج ص (۸۰)، أسنی المطالب (۲۸/۰).

⁽٤) ذكر الشيخان الوجهين وسكتا عن الترجيح.

العزيز شرح الوجيز (٢٠١/٦)، الروضة (٣٦٠/٥).

وجاء في أسنى المطالب (٤٧٥/٢): قال الأذرعي: "ورأيت من صحح دخولهما، والأشبه المنع"، وصحح المنع الرملي الكبير في حاشيته على أسنى المطالب (٤٧٥/٢).

⁽٥) على القول باشتراطه كما في الهبة والوصية. أسنى المطالب (٢/٩٥٢).

مكاتبه $^{(1)}$ ، ثم إن رق بان منقطع الابتداء، وحكم رد ما أخذه حكم الزكاة ، وإن عتق، فإن قيد الوقف بمدة الكتابة، أو قال: وقفت على مكاتب فلان فمنقطع الآخر وإلا بقي استحقاقه. ويصح على الأرقاء الموقوفين على سدانة الكعبة أو خدمة قبر رسول الله $^{(7)}$ (صلى الله عليه وسلم). ولا يصح على بهيمة غير مملوكة إلا حمام الحرم والخيل المسبلة $^{(7)}$ في الثغور $^{(4)}$ ، ولا على دار إلا أن قال: لطارقيها، أو كانت موقوفة وقصد عمارتها، ولا لنقش مسجد أو تزويقه $^{(6)}$ ، ولا وقف ستور لجدرانه، ولا على دابة مملوكة إلا أن قصد مالكها فالوقف عليه،،، ولا وقف المالك على نفسه أو على الفقراء على أن يقضي من الغلة دينه أو يأكل منها أو ينتفع بالموقوف $^{(7)}$ ، لكن له الانتفاع بوقفه العام؛ كمقبرة ومسجد وبئر وكتاب شرطه أم لا ، ولو وقف على ولده ثم ورثته فمات ولده وهو من ورثته فلا شيء له ، نعم لو شرط النظر لنفسه ببعض الغلة استحقه، وقيد بما إذا لم تزد على أجرة المثل $^{(8)}$.

(١) أي: يصح الوقف على مكاتب غيره.

⁽٢) قال الرافعي في شرح الوجيز: "ولو وقف على الأرقاء الموقوفين لسدانة الكعبة وخدمة قبر النبي ، ففي بعض الشروح أن أصح الوجهين جوازه، كالوقف على علف الدواب في سبيل الله".

⁼ العزيز شرح الوجيز (٢٦٢/٦)، وينظر: الروضة (٣٢٢/٥).

 ⁽٣) المُسبَّلة: سبلت الشيء إذا جعلته في سُبُل الخير وأنواع البر.
 ينظر: المصباح المنير (٢٦٥/١) مادة (سبل).

⁽٤) الثغر: من البلاد: الموضع الذي يخاف منه هجوم العدو. ينظر: المصباح المنير (٨١/١) مادة (ثغر).

⁽٥) ينظر: الروضة (٢٦١/٥)، أسنى المطالب (٢٤٧٦).

⁽٦) ينظر: الروضة (٥/٣٦٣)، أسنى المطالب (٤٧٧/٢).

⁽۷) ينظر: الحاوي (۲۲۰-۲۷۰)، المهذب (۲/۱۵؛ ۶٤۸)، الوسيط (۲/۱۶-۲۶۱)، التهذيب (۲/۱۵، ۲۰۱)، العزيز شرح الوجيز (۲/۰۵۰-۲۵۸)، المحرر [ل ۲۶۲)، التهذيب (۱/۴۵، ۲۰۱)، العزيز شرح الوجيز (۲/۰۵۱-۲۵۱)، أسنى ۱۳۲/ب]، روضة الطالبين (۵/۷۱-۳۱۹)، منهاج الطالبين ص (۸۰)، أسنى المطالب (۲/۰۷/۲)، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (۲/۷۲)، مغني المحتاج (۳۸۰-۳۲۳).

فرع:

لو وقف على جهة ك ''المسلمين'' أو ''العلماء'' أو ''الفقراء'' وهو بتلك الصفة أو حدثت له فهو كأحدهم(١).

فرع:

لو وقف للجهاد عنه ثم ارتد فالوقف بحاله يصرف للجهاد عنه؛ لصحة جهاد المرتد، أو ليحج^(٢) عنه منه جاز ، وليس وقفاً على نفسه، فإن ارتد صرف للفقراء، وإذا أسلم عاد إلى الحج عنه^(٣).

فرع:

لو وقف داره على مسجد كذا ولأمّه سكناها حياتها فهل يصح ويلغو الشرط أو يبطل الوقف؟ يحتمل وجهين (أ). وإن وقفها ليصرف من غلتها إلى فلان كل شهر كذا وسكت حصح الوقف ، وهل يصرف الفاضل لأقرب الناس إلى الواقف (أ) أو إلى الفقراء أو الواقف؟ وجوه (١).

وإن كانت جهة عامة فإن كانت معصية كالوقف على من يفسق، وكوقف السلاح للقطاع، وكتب التوراة والإنجيل، وكالوقف لعمارة كنيسة بنيت للعبادة أو لقناديلها وحُصُرها وخادِمها - لم يصح $(^{\vee})$ ، فإن بنيت

1/17 £

⁽۷) ينظر: الحاوي (۲٤١/٥، ٥١٥)، المهذب (۲/۱٤٤)، الوسيط (۲٤١/٤)، التهذيب (۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰۹/٦)، الروضة (۳۱۹/۵)، أسنى المطالب



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰۸/٦)، روضة الطالبين (۳۱۹/۰)، أسنى المطالب (۲۰/۲).

⁽٢) في "ب" (للحج).

⁽٣) ينظر: الحاوي (٢/٤/٦)، أسنى المطالب (٢٠/٢).

⁽٤) أقرب الوجهين أنه يصح الوقف ويبطل الشرط. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٦٥/٢).

٥) في "ب" (أو إلى الواقف).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٠٠/٦)، الروضة (٣٣٣/٥)، والأقرب أن الفاضل يصرف للواقف.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٢٦٦/٢).

لنزول المارة أو ليسكنها فقراء اليهود أو هم وفقراؤنا فكالوصية لذلك (۱)، وسيأتي. وإن كانت/ قربة كالفقهاء صح، وهم من حَصَّل شيئاً من الفقه وإن قل ، وكالمتفقهة وهم المشتغلون بالفقه، وكطلبة العلم أو العلماء (۲) والفقراء (۳)، وهم من سيأتي في الوصية، وكالصوفية (۴)، وهم: كل ناسك زاهد وإن ملك دون نصاب و دخله دون خرجه، ويقدح فيه الثروة الظاهرة والحرفة لا الخياطة أو النسج أحياناً في غير حانوت، ولا التدريس والوعظ أو لم يلبس الخرقة من شيخ (۵)، بشرط التزيي بزيهم أو مخالطتهم (۱).

فرع:

لغير الصوفية الأكْلُ معهم من وقفهم نحو مرتين لا دائماً وإن رضوا، ولفقيه على زيهم وأخلاقهم النزول عليهم لأنه صوفي، وليس

(٢/٠٢٤، ٢٢٤).

(۱) ينظر: الحاوي (٥٢٥/٧)، الروضة (٣٢٠/٥)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٠/٢)، مغنى المحتاج (٢٨٠/٢).

(٢) المراد بالعلماء عند الإطلاق أصحاب علوم الشرع.

(٣) المراد بالفقراء فقراء الزكاة.

ينظر: مغنى المحتاج (٣٨١/٢)، نهاية المحتاج (٣٦٦/٥).

(٤) قال النووي: "الوقف على الصوفية، حكي عن الشيخ أبي محمد أنه باطل؛ إذ ليس للتصوف حدّ يعرف، والصحيح المعروف صحته، وهم المشتغلون بالعبادة في أغلب الأوقات، المعرضون عن الدينا". الروضة (٥/١٦).

وسموا بذلك نسبة إلى الصوف، وقيل: نسبة إلى الصفة التي كان يجلس فيها فقراء الصحابة - قيل: نسبة إلى الصفوة من خلق الله.

ينظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (١١/٦، ٧).

(°) لبس الخرقة -عند الصوفية- إرتباط بين الشيخ وبين المريد، وتحكيم من المريد في نفسه، فيلبسه الخرقة إظهاراً للتصرف فيه، وهي علامة التفويض والتسليم. ينظر: عوارف المعارف، للشهرودي ص(٧٨)، وهذا العمل بدعة لا أصل له في الشريعة.

(٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦١/٦، ٢٦٢)، الروضة (٣١٩-٣٢١)، أسنى المطالب (٤٦١/٢)، مغني المحتاج (٣٨٠/٢).



الجهل شرطاً في التصوف ، وللفقهاء الإقامة في الربط (۱) وتناول معلومها بخلاف الصوفية في المدارس، وكتجهيز الموتى، ويظهر تخصيصه بفقير لا تجب نفقته على غيره، وكسبيل البر أو الخير أو الثواب، فهو لأقارب الواقف ثم لأهل الزكاة غير العاملين والمؤلفة؛ كالوقف على مصارف الزكاة وكسبيل الله وهم غزاة الزكاة، فإن وقف على السبل المذكورة فثلث للغزاة المذكورين، وثلث لأقاربه، وثلث لأهل الزكاة المذكورين ، وكالمحتاجين [وهم](۱) من تحل له الزكاة، وكالفقراء، ويدخل الغرباء والمستوطنون ومن له صنعة تكفيه لا مكفي بنفقة أصل أو فرع أو زوج، ويجوز صرفه للمساكين وعكسه، فإن وقف عليهما فرع أو زوج، ويجوز صرفه للمساكين وعكسه، فإن وقف عليهما والفساق (۱)(۵).

فرع:

مادة (ربط).

(۱) الرُّبَط: جمع رُبَاط، والمراد به هنا ما يبنى للفقراء. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١١٦/٣)، المصباح المنير (١١٥/١، ٢١٦)،

(٢) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".

(٣) وضابط الغنى الذي يستحق به من الوقف: من تحرم عليه الصدقة. مغني المحتاج (٣٦٦/٥).

(٤) وذلك لأن المرعي في الوقف على الجهة التمليك كالوصية. وهذا الوجه هو الأصح. وفي وجه آخر: أنه لا يجوز الوقف على الأغنياء واليهود والفساق؛ وذلك لأن المرعي بالوقف على الموقوفين جهة القربة.

واستحسن الرافعي والنووي التوسط وهو تصحيح الوقف على الأغنياء، وإبطاله على البهود والنصاري والفساق لتضمنه الإعانة على المعصية.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦٠/٦)، الروضة (٣٢٠/٥)، المنهاج ص (٨٠)، أسنى المطالب (٤٦١/٢).

(°) ينظر: الحاوي (٧٤٢)، المهذب (٤٤٨/١)، الوسيط (٢٤١/٤)، التهذيب (٥/١١٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٥٩/٦، ٢٦١، ٢٦١)، فتاوى ومسائل ابن الصلاح (٣٢١، ٣٢١)، الروضة (٣٢٠/٠، ٣٢١)، أسنى المطالب (٢١/٢٤)، مغني المحتاج (٣٨١/٢).



يصح وقف بقرة على رَبَاط ليشرب لبنها من نزله، أو ليباع نسلها لمصالحه، وكذا إن أطلق، ويصح على المغارم التي تقع في البلد من قبل السلطان أو غيره، لا على عمارة القبور^(۱) إلا إذا صحت الوصية لذلك، فما يظهر.

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰۱/٦)، الروضة (۳۲۲/۵)، أسنى المطالب (٤٦٢/٢).

فرع:

لو وقف ضيعة (١) ليصرف ريعها في عمارتها وحق السلطان (٢) والباقي لمصرف الزكاة والكفارة صح ويصرف لذلك، فإن لزمت الواقف زكاة أو كفارة لم تحسب عنها (٣).

الرابع: الإيجاب من الواقف، وهو إما صريح ك ''وقفت هذا'' و''حَبَّسته وسَبَّلته''، و'أبدته''⁽³⁾، وكذا ''تصدقت به'' أو وصفه كصدقة موقوفة، أو محبسة، أو مسبل، أو محرم، أو مؤبدة، أو لا تباع أو لا توهب، وكجعلت داري هذه مسجداً وإن لم يقل: لله، لا: جعلتها خانقاه (6)، وأما وقفتها للصلاة، فصريح في وقفها للصلاة، وكناية في وقفها مسجداً. ولا تصير وقفاً ب ''أذنت في الصلاة فيها'' وإن نواه. وأما كناية ك ''تصدقت'' إن لم يصفه كما مر وكان لجهة، فإن كان لمعين فصريح في التمليك، وكناية في الوقف ظاهراً، وأما باطنا فتصير وقفاً، ويستثنى من التمليك، وكناية في الوقف ظاهراً، وأما باطنا فتصير وقفاً، ويستثنى من التمليك، وكناية في الوقف ظاهراً، وأما باطنا فتصير وقفاً، ويستثنى من

(١) الضيعة: العقار.

ينظر: الصحاح للجوهري (٩/٣) مادة (ضيع)، المصباح المنير (٣٦٦/١). وليس العقار مراداً، بل المراد ما يستغله الإنسان من بناء وشجر أو أرض. سميت بذلك لأن الإنسان يضيع بتركها.

ينظر: حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (٢٢٤/٨).

(٢) في "ب" (للسلطان).

(۳) يَنْظر: الْعزيز شرح الوجيز (۳۰۰/٦)، الروضة (۳۲۲/۵)، أسنى المطالب (٣٦١/٤).

(٤) قوله: (و أبدته) الأصح أنها من ألفاظ الكناية.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦٤/٦)، روضة الطالبين (٣٢٣/٥)، منهاج الطالبين ص(٨٠)، أسنى المطالب (٤٦٢/٢).

(٥) خانقاه: أصل الخانقاة بقعة يسكنها أهل الصلاح والخير والصوفية، مُعَرَّبة، حدثت في الإسلام في حدود الأربعمائة.

ينظر: القاموس المحيط ص (٨٨١) هامش: (٤).

= وقال الشيخ زكريا الأنصاري: "هي بالعجمية ديار الصوفية". أسنى المطالب (٤٥٢/٢).



عن الآلة باستقرارها في البناء. ولو قال: جعلت هذا للمسجد فهو كناية تمليك، فيشترط قبول القيم وقبضه، فإن أراد بجعلته: وقفته صار وقفاً، ولا يشترط القبول إن كان لجهة عامة أو لنحو مسجد، وكذا لمعين واحد أو جماعة، لكن لا يملك الغلة إلا بالاختيار، ويكفي الأخذ دليلاً عليه، فإن رد بطل حقه من الغلة ولا يبطل الوقف. فإن رجع عن الرد عاد حقه إن لم يحكم القاضي بانتقاله لغيره وإلا فلا ، ورجح الشيخان (۱) اشتراطه فورا من البطن الأول أو وليه ويصير برده كمنقطع الأول، لكن لو وقف على ابنه الحائز ما يسعه الثلث فلا يشترط قبوله ولا يؤثر رده، وسيأتي في الوصايا، ولا يشترط قبول باقي البطون ومع أن كل بطن يتلقى حقه من الواقف لا ممن قبله، فلو (۱) ردوا كان منقطع الوسط (۱).

(١) العزيز شرح الوجيز (٢٦٥/٦)، روضة الطالبين (٢٢٤/٥).

(٢) في "أ"، "ب" (ولو).

⁽٣) ينظر: الحاوي (١٨/٧، ٥١٩)، المهذب (٤٤٩/١)، الوسيط (٤٤٤/٤، ٢٤٥)، التهذيب (٤/٥١٥، ٢١٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٦٣٦-٢٦٦)، الروضة (٣٢٧-٣٢٥)، المنهاج ص (٨٠)، أسنى المطالب (٢٦٢/٤، ٤٦٣)، مغني المحتاج (٣٨٣، ٣٨٢).



فعــل

شرط الوقف أن يكون مؤبدا؛ كعلى الفقراء والمساكين والعلماء والمساجد والقناطر، فيبطل بتوقيته كانوقفته على زيد سنة! إلا أن قال: وبعدها على الفقراء، أو أشبه التحرير كوقفته مسجداً سنة فمسجد أبداً (١). ولو قال: وقفته على كذا إلا أن يولد لى ولد فيكون عليه صح.

وأن يكون منجزا، فيبطل منقطع الأول^(۱)، كوقفت على من سيولد $L_{\omega}^{(1)}$ ، أو على مسجد سيبنى إلا تبعا لمسجد، أو على المسجد ولم يعينه، أو للقراءة على قبري أو قبر أبي وهو حي، أو على وارثي في مرض موته ورده باقي الورثة، أو على زيد ثم الفقراء فرده زيد، أو على فقراء أولادي وهم أغنياء،، ولو قال: وقفت على زيد إن سكن هنا ثم على الفقراء جاز.

ولا يبطل منقطع الوسط؛ كعلى أولادي فإذا(؛) انقرضوا هم



ل: ۲۶۱/ب

⁽۱) ينظر: الحاوي (۲۱/۷)، المهذب (٤٤٨/١)، الوسيط (٢٤٦، ٢٤٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٢٦/٦)، المحرر [ك:١٣٥/أ]، روضة الطالبين (٢٥٥٥)، أسنى المطالب (٢٦٣/٢)، مغنى المحتاج (٢٨٣/٢).

⁽٣) هكذا ورد هذا المثال في الوسيط (٢٤٧/٤)، وفي المحرر [ك: ١٣٥/أ]، وفي المنهاج ص (٨٠)، لكن جاء في فتح العزيز شرح الوجيز (٢٦٩/٦)، وروضة الطالبين (٣٢٧/٥) زيادة (ثم على الفقراء)، وقدر هذه الزيادة جلال الدين المحلي في شرحه للمنهاج (٢٠٢/٣)، ونبه على ذلك الخطيب الشربيني حيث قال: "تمثيل المصنف لمنقطع الأول ناقص، فكان ينبغي أن يزيد ما قدرته (ثم الفقراء) وإلا فهو منقطع الأول والآخر" مغني المحتاج (٣٨٤/٢).

⁽٤) في "أ" (فإن).

وأولادهم فعلى الفقراء، أو: على زيد ثم العبد لنفسه ثم الفقراء(١).

ولا منقطع الآخر؛ كعلى أولادي أو على زيد ثم عقبه وسكت، أو زاد: ما تناسلوا مثلاً فتصرف الغلة بعد الانقطاع للأقرب إلى الواقف رحما لا إرثاً، فيقدم ابن بنت على ابن عم، ويختص بفقرائهم حتماً، فإن اجتمع أقارب فكالوصية لهم، وسيأتي،، ولو فقدوا فهو للمصالح(٢).

ويبطل المعلق كإذا جاء فلان فقد وقفت كذا، إلا إذا قال: وقفته بعد موتي أو: إذا مت فقد وقفته أو فهو موقوف. ويقع الوقف بعد موته كعتق (٣) المدبر (١٠).

وأن يكون لازماً، فلو وقفه بشرط الخيار أو يبيعه أو أن يرجع فيه متى شاء أو بشرط رجوعه إليه إذا مات الموقوف عليه بطل ، وكذا لو وقفه بشرط أن يزيد أو ينقص أو يقدم أو يؤخر متى شاء (٥).

وأن يكون معروف المصرف؛ كوقفت هذا على مسجد كذا ليصرف في عمارته أو مصالحه، وكذا إن أطلق، ويصرف في البناء ولو لمنارته وفي التجصيص المحكم فقط، وفي السلم والمكانس والمساحي^(١)، وظلةٍ

⁽٦) المساحي: جمع مسحاة، وهي ما ينقل بها التراب. ينظر: الروضة (٥/٠٦).



 ⁽۲) ينظر: المهذب (۱/۸۶۶، ۶۶۹)، المحرر [ل ۱۳۵/أ]، العزيز شرح الوجيز (۲) ينظر: المماد، ۲۶۹)، روضة الطالبين (۹/۲۲۰)، شرح المحلي على المنهاج (۱۰۲/۳)، أسنى المطالب (۲/٤/۶).

⁽٣) في "ب" (العتق).

⁽٤) ينظر: المهذب (٤٤٨/١)، الوسيط (٤٤٨/٤)، المحرر [ل١٣٥/أ]، العزيز شرح الوجيز (٢٢٠/٦)، روضة الطالبين (٣٢٥/٥، ٣٣٢)، مغني المحتاج (٣٨٥/٢).

^(°) ينظر: المهذب (۱/۲۱، ۲۷۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۷۱، ۲۷۲)، روضة الطالبين (۳۲۸، ۳۲۹)، شرح المحلي على المنهاج (۱۰۳/۲)، أسنى المطالب (۲۲٤/۲)، مغني المحتاج (۳۸۰/۲).

على الباب تمنع فساد خشبه، إن لم تضر بالمارة، وفي أجرة القيم، لا المؤذن والإمام والحصر والدهن^(۱)، ولا التزويق والنقش، فإن صرفه له ضمن ، ولو وقف لإسراج المسجد أسرج منه كل الليل إن لم يكن مغلقاً أو^(۲) مهجوراً^(۳). ويجوز التطوع بإسراجه بيسير من المصابيح مع خلوه من الناس إكراماً^(٤)، ولا يجوز نهاراً للسرف، والتشبه بالنصارى.

وإن قال: وقفت هذا ولم يقل: على كذا أو قال: وقفته فيما شاء الله أو: فيما شاء زيد، أو: فيما شئت- بطل، إلا إن كان قد عين من شاء زيد أو هو عند وقفه (٥).

فرع:

لو وقف داره مسجداً أو أرضه مقبرة فلكل من المسلمين الصلاة والاعتكاف في المسجد والدفن في المقبرة، وإن شرط في وقف المسجد اختصاص طائفة كالشافعية بالصلاة فيه صح وكرة واختص بها^(٦)، فلا

(١) هذا إذا كان الوقف على عمارة المسجد، أما لو وقف على مصلحة المسجد فيجوز شراء الحصر والدهن، وجاز الصرف إلى الإمام والمؤذن.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٠١/٦، ٣٠٢)، وروضة الطالبين (٣٦٠/٥).

(٢) (أو) غير موجود في "أ"، "ب".

(۳) ينظر: المحرر [لّ: ۱۳۵/أ]، العزيز شرح الوجيز (۲۰۱،۳۰۱)، روضة الطالبين (۱/۵»، ۳۳۳، ۳۳۰)، منهاج الطالبين ص (۸۰)، النجم الوهاج في شرح المنهاج للدميري [7/ل: 7/أ].

(٤) ينظر: أسنى المطالب (٤٧٧/٢).

(°) ينظر: الحاوي (۲۰/۷)، المنهاج ص (۸۰)، النجم الوهاج [ج۳. ل٢٦/أ]، مغني المحتاج (٣٨٤/٢، ٣٨٥).

(٦) اختلف فقهاء المذهب الشافعي فيما لو وقف مسجداً وشرط اختصاص طائفة كالشافعية على أقوال:

القول الأول: يصح الوقف وتبع الشرط رعاية لشرط الواقف، وقطعاً للنزاع في إقامة الشعائر . قال الرافعي: "ويشبه أن تكون الفتوى بهذا" العزيز شرح الوجيز (٢٧٣/٦).

وقال النووي: "الأصح اتباع شرطه، وصححه الرافعي في المحرر" روضة الطالبين (م/٣٥).

=



يجوز لغيرهم الصلاة فيه كما لو خص المدرسة والرباط بطائفة(١).

القول الثاني: أن شرطه غير متبع؛ لأن جعل البقعة مسجداً كالتحرير، فلا معنى لاختصاصه بجماعة. وصحح هذا القول، إمام الحرمين الجويني والغزالي.

القول الثالث: أن الوقف يفسد بفساد الشرط، واختاره المتولي.

ينظر: الوسيط (٤/٤٩/٤)، وما بعدها، العزيز شرح الوجيز (٢٧٣/٦)، المحرر [ل- 170]، روضة الطالبين (0)، المنهاج ص (0)، شرح المحلي على المنهاج (0)، النجم الوهاج [0 , ل 0]، مغني المحتاج (0)، نهاية المحتاج (0).

(١) المراجع السابقة نفس الصفحات.



فصار

أحكام(١) الوقف نوعان: لفظية [أو](٢) معنوية.

الأول: اللفظية (٣): فإذا قال: وقفت على أولادي وعلى أولاد أولادي فهو للتشريك بين الأولاد وأولادهم بالسوية ولا يدخل من وراءهم من الطبقة الثالثة وغيرها إلا إن زاد: ماتناسلوا، أو: أبداً ونحوه (').

ولو قال: على أولادي وأولادهم على أن من مات منهم، فنصيبه لولده أخذ ولد من مات نصيب أبيه مع ما كان له(٥). وإن قال: على أولادي وأولاد أولادي الأعلى فالأعلى أو الأول فالأول أو الأقرب فالأقرب أو الأدنى فالأدنى، أو: على أولادي ثم أولادهم،، فهو للترتيب بين البطنين المذكورين، فلا حق للبطن الثاني وهناك أحد من الأول(٢)، وحكم من [بعدهما](٧) من البطون ما مر ، وكذا: وقفت على أولادي وأولادهم

(١) إذا صح الوقف ترتب عليه أحكام، منها ما ينشأ من اللفظ المستعمل في الوقف، وبختلف باختلاف الألفاظ

و منها ما يقتضيه المعنى، فلا يختلف باختلاف اللفظ.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٧٦/٦)، الروضة (٣٣٤/٥).

(٢) في الأصل (أو) والمثبت من "أ"، "ب".

(٣) الأصل فيه أن شروط الواقف مرعية ما لم يكن فيها ما ينافي الوقف، وعلى هذا جرت أو قاف الصحابة.

ينظر: المرجعين السابقين نفس الموضع.

(٤) ينظر: الحاوى (٥٢٨/٧)، الوسيط (٢٥٢/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٧٦/٦)، روضة الطالبين (٣٣٤/٥)، أسنى المطالب (٤٦٦/٢).

(٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٧٨/٦)، روضة الطالبين (٥/٥٣٥).

(٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٧٧/٦)، المحرر [٥٣١/ب]، روضة الطالبين (٥٣٣/٥)، شرح المحلي على المنهاج (١٠٤/٣)، النجم الوهاج [٣٥/٣]، المنهاج ص (٨١). (٧) كذا في "أ"، "ب"، أما في الأصل: (بعدها).



بطناً بعد بطن(١)، ولو قال: على أولادي ثم أولادهم وأولاد أولاد(١) أولادهم، فالترتيب بين البطن الأول والثاني فقط، أو: على أولادي وأولادهم ثم أولاد أولاد $(^{7})$ أولادهم، فبالعكس $(^{4})$ $(^{9})$.

ولو وقف على زيد وعمرو ثم الفقراء فمات [أحدهما](١) أخذ الآخر الكل. وإن وقف على زيد ثم عمرو ثم بكر/ ثم الفقراء فمات عمرو ثم زيد مارار صرف لبكر، كمن وقف على ولده ثم ولد ولده ثم الفقراء فمات ولد الولد ثم الولد، فانه يصرف للفقراء^(٧).

> (١) المؤلف -رحمه الله- وافق الماوردي، وإمام الحرمين والقاضى حسين والغزالي، وجمهور الشافعية في أن قوله: "وقفت على أولادي وأولادهم بطناً بعد بطن" يقتضي التر تيب.

وذهب البغوي، والعبادي والرافعي والنووي -رحمهم الله- إلى أن ذلك يقتضي التسوية، ووجهه بأن بعِد تأتِي بمعنى مع؛ قال تعالى: { وَلا تُطِعْ كُلَّ حَلَّافٍ مُّهِينٍ ﴿ هَمَّازٌ مَّشَّاعٌ بِنَمِيمٌ * مَّنَّاع لَلْخَيْر مُعْتَدٍ أَثِيمٍ * عُثُلِّ بَعْدَ دُلِكَ زَنِيمٍ } [سورة القلم، آية: ١١- ١٦] أي: ما ذكر من أوصافه زنيم، وتعقيبه بالبعدية ليس صربيحاً في الترتيب، وإنما القصد به إدخال سائر البطون حتى لا يصير الوقف منقطع الآخر، وهذا القول هو المعتمد.

ينظر هذه المسألة في: الحاوي (٢٨/٧٥)، فتاوى القاضى حسين (٩٩/ب)، الوسيط (٢٥٢/٥)، التهذيب (٢٣/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٧٦/٦)، المحرر (١٣٥/ب)، روضة الطالبين (٤٣٣/٥)، المنهاج ص (٨١)، النجم الوهاج [٦٩/٣]، أسنى المطالب (٤٦٦/٢)، مغنى المحتاج (٣٨٧، ٣٨٧)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٦٦/٢)، حاشية شهاب الدين القليوبي على شرح المحلي للمنهاج .(1 • ٤/٣)

(٢) (أولاد) غير مودجود في "أ".

(٣) (أولاد) غير موجود في "أ".

(٤) أي فيقتضى الجمع أولاً والترتيب ثانياً.

(٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٧٧/٦، ٢٧٨)، روضة الطالبين (٥/٥٣٥)، أسنى المطالب (٤٦٧/٢).

(٦) في الأصل: (أحدهم).

(٧) ينظر: فتاوى القاضي حسين (٩٩/أ)، المحرر [١٣٥/ب]، العزيز شرح الوجيز (٢٧٥/٦)، روضة الطالبين (٣٣٢/٥)، المنهاج ص (٨١)، النجم الوهاج [ج٣/ل ٢١/ب]، أسنى المطالب (٢/٥/٦، ٤٦٦)، مغنى المحتاج (٣٨٦/٢).



فرع:

لو قال: و''قفت على أولادي'' دخل البنون والبنات والخناثى لا أولاد أولاده إلا إذا لم يكن له حينئذ غيرهم (١).

أو: و'اقفت على بني أو: على بناتي' لم يعط الخنثى حتى يتضح، أو: عليهما أعطى (٢).

ولا حق لمنفي باللعان حتى يلحقه ($^{(7)}$) ولا لحمل عند الوقف، ويستحق هو ومن حدث علوقه [إذا] ($^{(4)}$) انفصل [غلة] ($^{(6)}$) ما بعد الانفصال لا ما قبله، ولو ثمرة لم تؤ $^{(7)}$ بر $^{(7)}$, وإن قال: وقفت على ذريتي أو: عقبي ($^{(6)}$) أو: نسلي، تناول أولاد البنين والبنات وإن بعدوا، وكذا الحمل الحادث فتوقف حصته ($^{(6)}$)، أو: على أولادي وأولادهم تناول أولاد البنين والبنات. وإن ($^{(7)}$) قال: وعلى أولادهم المنتسبين إلي وأطلق خرج أولاد البنين ($^{(7)}$)، أو: المنتسبين إلي بأمهاتهم خرج أولاد البنين ($^{(7)}$).

⁽١١) يَنظر: الحاوَي (٢٨/٧)، المهذب (١١/١٥)، العزيز شرح الوجيز



⁽۱) ينظر: المهذب (۱/۱ ک)، الوسيط (۲۵۳/۶)، العزيز شرح الوجيز (۲۷۸/٦)، وما بعدها، الروضة (۳۳۵/۵)، وما بعدها.

⁽٢) ينظر: الحاوي (١٩/٧٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٧٩/٦)، الروضة (٣٣٦/٥).

 ⁽٣) ينظر: المهذب (١/١٥٤)، الوسيط (٢٥٤/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٧٩/٦)، الروضة (٣٣٧/٥).

⁽٤) في الأصل: فإذا، والمثبت من "أ"، "ب".

وينظر: الروضة (٣٣٦/٥).

^(°) في الأصل غير واضح رسم بعض حروفها.

⁽٦) أبر النخل والزرع: أصلحه. القاموس ص(٢٤١) مادة (أبر).

⁽۷) ينظر: المهذب (۱/۱۰)، العزيز شرح الوجيز (۱/۹/۲)، الروضة (۳۳۳، ۳۳۷)، أسنى المطالب (۲۲۷/۲)، مغني المحتاج (۳۸۸/۲).

⁽٨) العقب: بكسر القاف وإسكانها وهو ولد الرجل الذي يبقى بعده. مغني المحتاج (٨). (٣٨٨/٢).

⁽٩) ينظر: الحاوي (٢٨٥/٧)، المهذب (/٥١)، العزيز شرح الوجيز (٢٨٠/٦)، الروضة (٣٣٧/٥).

⁽١٠) فَي "أ"، "ب" (فَإِن).

وإن قال: وقفت على قرابتي أو: أقرب الناس إلي أو: على عشيرتي أو: قبيلتي أو عترتي، فكالوصية(٢)، وسيأتي.

ومن حدث بعد الوقف شارك الموجودين عند الوقف(7), أو: على أهل بيته أهل بيتي، فهم أقاربه [الرجال(7) والنساء]، أو: على آلي، فهم أهل بيته أو من دان بدينه? وجهان(7), ويتجه إلحاقه بالوصية لهم وسيأتي. أو: على عيالي(7), أو حشمي(7) فهم من في نفقته سواء الوالد والولد، أو: على حاشيتي، فهم المتصلون بخدمته، أو: على اليتامى أو العميان أو الزمنى فكالوصية لهم، أو: لأهل السجون أو الغارمين، اعتبر فقيرهم(7).

فرع:

لو وقف على قبيلة كالطالبيين دخل نساؤهم(۱)، ويجزي ثلاثة من ذريته على أو جعفر(۱۱) أو عقيل(۱) أو واحد من ذرية كل واحد، وإن قال: على

(۲۸۰/۱)، الروضة (۲۸۰/۱).

(۱) ينظر: ألنجم الوهاج [٦٨/٣]، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١) ينظر: النجم المحتاج (٣٧٩/٥).

(۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۸۱/٦)، الروضة (۳۳۸/٥)، أسنى المطالب (۲۸/۲).

(٣) ينظر: الْحاوي (٢٩/٧٥)، النجم الوهاج [٦٨/٣ب، ١٦٩].

(٤) في الأصل: [الرجال ثم والنساء].

(٥) ينظر: الحاوي (٢٩/٧٥)، العِزيز شرح الوجيز (١٠٤/٧)، الروضة (١٧٧/٦).

(٦) يُنظر: النجم الُّوهاج [٣/٩٦/أ].

(٧) ينظر: الحاوي (٥٣٠/٧).

(۸) ينظر: الحاوي (۱۰۷/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۰۷/۷)، الروضة (۱۸۱/٦).

(۹) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۷۹/٦)، الروضة (۳۳٦/٥)، أسنى المطالب (٤٦٧/٢).

(١٠) جعفر بن أبي طالب: هو أبوعبدالله جعفر بن أبي طالب الهاشمي الطيار ذو الجناحين، ابن عم رسول الله ، كان من متقدمي الإسلام، وهاجر إلى الحبشة، وتسبب هو وأصحابه في إسلام النجاشي، ثم سكن المدينة، ثم أمره النبي على حيش غزوة مؤتة بعد زيد بن حارثة فاستشهد فيها في جمادى الأولى سنة ثمان من الهجرة، واستغفر له النبي . وكان لجعفر يوم توفي إحدى وأربعين سنة وقيل غير



أولاد على وجعفر وعقيل اشترط من ذرية كل واحد ثلاثة (١).

فرع:

لو وقف على مواليه أو مولاه، فإن لم يوجد إلا المولى من أعلى وهو المعتق، أو من أسفل وهو العتيق فهو له، وإن وجدا قسم بينهما^(٣)، وظاهر كلامهم قسمته على الجهة لا^(٤) الرؤوس وفيه نظر^(٥)، وإن وقف على مولاه من أسفل تناول أولاد الموالي دون موالى الموالي^(٢)، ويتجه أن دخول من يعتق بموته في اسم المولى كمثله في الوصية^(٧) وسيأتي.

ذلك مضياء.

ينظر: الإصابة (٤٨٥/١)، تهذيب الأسماء للنووى (٤٩/١).

(۱) عقيل: هو أبويزيد وقيل أبوعيسى، عقيل بن أبي طالب بن عبدمناف بن عبدالمطلب بن هاشم ابن عم رسول الله ، أخو علي وجعفر وطالب لأبيهم، شهد بدراً مع المشركين مكرها، وأسر يومئذ وفداه عمه العباس، ثم أسلم قبل الحديبية، وهاجر سنة ثمان وشهد غزوة مؤتة، ثم رجع فعرض له مرض فلم يسمع له بذكر في فتح مكة ولا غزوة حنين والطائف، كان عالماً بأنساب العرب وأيامهم، روى عن النبي الحاديث قليلة. توفي في خلافة معاوية ودفن في البقيع - .

ينظر: تهذيب الأسماء للنووي (٣٣٧/٢).

 (۲) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۲۰۱/٦)، الروضة (۳۰۹/۵)، أسنى المطالب (٤٧٥/٢).

(۳) ینظر: التنبیه ص (۱۳۸)، العزیز شرح الوجیز (۲۸۰/۱)، الروضة (۳۳۸/۰)، المنهاج

ص(۸۰).

(٤) ورجحه الخطيب الشربيني. مغني المحتاج (٣٨٨/٢).

(٥) وممن رجح القسمة على عدد الرؤوس الرملي، والقليوبي. ينظر: نهاية المحتاج (٣٨١/٥)، حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج ((7.5.7)).

(٦) أي: فلا يشمل عتيق العتيق. حاشية علي بن علي الشبر املسي على نهاية المحتاج (٣٨٢/٥).

(٧) جاء في الروضة (١٨٠/٦، ١٨١): "وفي أم الولد والمدبّر وهما يعتقان بموته وجهان. قلت: الأصح لا يدخلان إذ ليسا من الموالي، لا حال الوصية ولا حال الوقف".



أو على مولاه من أعلى وله معتق ومعتق معتق، فقياس ما مر أنه للمعتق فقط(١).

(١) ينظر: نهاية المحتاج (٣٨١/٥، ٣٨٢).



فعــل

مراعاة ما شرط^(۱) الواقف في القدر وصفة المستحقين وزمن الاستحقاق حتم، كالتسوية والتفاضل بين الذكر والأنثى^(۱)، فإن شرط تفضيل الذكر أعطي [الخنثى^(۱) كالأنثى] ووقف الباقي إلى اتضاحه^(۱)، ويتجه في شرط تفضيل الأنثى إعطاؤه كالذكر ووقف الباقي.

فرع:

لو مات المستحق والشجر مثمر أو والحيوان حامل [بقى] (ف) حقه، أو والأرض مزروعة، فإن كان البذر له فهو تركة ولمن بعده أجرة بقائه فيها (١). وكتخصيص المستحقين بوصف كان وقفت على فقراء أولادي الويا أو: أرامل (١) بناتي، فيستحق من افتقر من الأولاد أو كان فقيراً ، ومن أبينت من البنات وهي فقيرة (١)، ومن استغنى أو تزوجت بطل حقه (١)،

(١) في "أ"، "ب" (شرطه).

(٢) ينظر: الحاوي (٧/٧٧٥-٥٢٨)، العزيز شرح الوجيز (٢٨١/٦)، الروضة (٣٣٨/٥)، وما بعدها، النجم الوهاج [٧٠٠/١].

(٣) في الأصل: (الأنثى كالخنثى) والمثبت من "أ"، "ب".

(٤) ينظر: أسنى المطالب (٤٦٧/٢)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٦٧/٢)، مغني المحتاج (٣٨٠/٥).

(٥) في الأصل: (بطُّل) والمثبت من "أ"، "ب".

(٦) ينظر: نهاية المحتاج ٣٨٧/٥.

(٧) قال النووي: "الأصح تخصيص الأرملة بمن فارقها زوجها، ونقله إمام الحرمين عن نص الشافعي" الروضة (١٨٢/٦).

(٨) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٧/٧)، روضة الطالبين (١٨١/٦).

(۹) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨١/٦)، روضة الطالبين (٩/٥)، النجم الوهاج (٩/٠). (٩/٢/٣).

قال النووي: "ولم أر لأصحابنا تعرضاً لاستحقاقها في حال العدة، وينبغي أن يقال: إن كان الطلاق بائناً، أو فارقت بفسخ أو وفاة استحقت لأنها ليست بزوجة في زمن العدة،



وليست الرجعية ومن لم تتزوج أصلاً أرملة(١)، وكالوقف لعلماء مذهب معين أو للفقراء الغرباء أو الشّيوخ(٢)، وكتخصيص بعضهم بغلة سنة، وبعضهم بغلة الثانية وهكذا(")، وكشرط أن يفرق يوم عاشورا(؛)، فلو اتفق تأخيره عنه فرق عند الإمكان ولا يؤخر إلى عاشورا الآتى(٥)، وكوقفه على مستولداته إلا من تزوجت أو استغنت (٢) مثلاً، فمن حدث لها ذلك بطل حقّها ولا يعود بزواله(٧)، وكشرط(٨) ألا يؤجر أصلاً أو إلا ثلاث سنين مثلاً، فإن أجره (٩) أكثر بطل في الزائد فقط، لكن لو خرب الوقف له ١٦٨ب واحتاجت عمارته لإجارته أكثر/ فينبغى جوازه في عقود كل عقد ثلاث سنين بقدر الحاجة^(١٠).

فرع:

وإن كان رجعياً فلا لأنها زوجة، والله أعلم" روضة الطالبين (٣٣٩/٥).

⁽١٠) ينظر: الوسيط (٢٤٩/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٧٣/٦)، روضة الطالبين (۹/۹/۳-۳۲۹)، فتاوى ومسائل ابن الصلاح (۳۸۲-۳۸۲)، النجم الوهاج [777/ب، 77/أ]، أسنى المطالب بحاشية الرملي الكبير (٢٥/٢)، ومغنى المحتاج $(\Upsilon \land \circ / \Upsilon)$



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰۷/۷)، روضة الطالبين (۱۸۱/٦-۱۸۲)، أسنى المطالب (٤٦٨/٢).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز شرح الوجيز (٢٨١/٦)، روضة الطالبين (٩/٥)، النجم الوهاج (٧٢/٣)أ.

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨١/٦)، روضة الطالبين (٣٣٩/٥)، أسنى المطالب (۲۸/۲٤).

⁽٤) عاشورا: اليوم العاشر من شهر محرم.

ينظر: المصباح المنير (٤١٢/٢) مادة (عشر).

⁽٥) ينظر: فتاوى الإمام النووى ص(١٦٩-١٧٠).

⁽٦) ينظر: أسنى المطالب (٢٦٨/٢).

⁽٧) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨١/٦)، روضة الطالبين (٣٣٩/٥)، النجم الوهاج (۷۲/۳/أ)، أسنى المطالب (٤٦٨/٢).

⁽٨) في "أ"، "ب" (وكشرطه). (٩) في "أ"، "ب" (أجر).

لو وقف على سكان بلد فغاب بعضهم سنة بقي حقه إن لم يبع داره ولا استبدل داراً وإلا فلا(١)، ولعل المراد إذا استبدل داراً في البلد الأخرى لا الأولى بل يظهر استحقاق سكانها وإن لم يكن له بها دار(٢). ولو وقف على المقيمين ببلد كذا فالظاهر الاكتفاء في الإقامة بما لا يعد معه غريباً(٣).

فرع:

لو شرط في وقف كتاب مثلاً ألا يعار إلا برَهْنِ اتبع شرطه؛ فلو تلف الكتاب مع المستعير بلا تفريط لم يضمنه ويرجع في رهنه.

فرع:

لو قال: وقفت داري على زيد وعمرو على أن لزيد نصفها ولعمرو ثلثها، فلزيد ثلاثة أخماسها ولعمرو خمساها، أو: وقفت داري على زيد نصفها وعلى عمرو ثلثها، فلهما ما سمى والسدس الباقي ملكه، أو وقفتها على أن لزيد كلها ولعمرو ثلثها، فلزيد ثلاثة أرباعها ولعمرو ربعها(ئ).

فائدتان: عن الشيخ عز الدين(٥):

ينظر: طبقات الشافعية الكبرى (١٠٩/٨)، طبقات الشافعية للأسنوي (١٩٧/٢- ١٩٧/١)، البداية والنهاية (٢٣٥/١٣)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٤٤٠/٢). (٤٤٢).



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۸۲/٦)، روضة الطالبين (٥/٠٣٤)، النجم الوهاج [٦٩/٣]، أسنى المطالب (٤٦٩/٢).

⁽٢) ينظر: أسنى المطالب (٢٩/٢).

⁽٣) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (٣٨٢/١).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٥٣٢/٧)، وحاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٦٨/٢).

^(°) الشيخ عز الدين: هو الشيخ عز الدين بن عبدالسلام أبومحمد السُّلمِي، المغربي أصلاً الدمشقي مولداً، المصري داراً ووفاة، الشافعي مذهباً، الملقب بسلطان العلماء، ولد بدمشق سنة سبع أو سنة ثمان وسبعين وخمسمائة، ولي القضاء والخطابة والتدريس بمصر، له مؤلفات، توفى بمصر سنة ستين وستمائة.

_____ كتاب الوقف

الأولى: لو شرط واقف مدرسة أن يشتغل المعيد^(۱) بها سنة فقط ثم يبدل فلم يوجد غيره جاز بقاؤه وأخذه المعلوم؛ لشهادة العرف أن الواقف لم يرد تعطيلها بل أن ينتفع غيره، وكذا كل ما شهد به العرف.

الثانية: لو وقف على من يصلي المكتوبات في مسجد أو من يشتغل فيه بالعلم أو يقرأ كل يوم في هذه التربة، فأخل بعضهم بذلك في بعض الأيام لم يستحق شيئاً لما أداه من الوظيفة؛ إذ الوقف رزق لا عوض، فمن أخل انتفى شرط استحقاقه (٢)، وفي هذه نظر.

فرع:

لو وقف شيئا على أربعة على أن [من] (٣) مات منهم فنصيبه لولده، وإلا فلأهل الوقف، فمات ثلاثة أعقب منهم اثنان،، فنصيب الثالث للرابع ولعقبهما على الرؤوس(٤).

فرع:

لو قال: وقفت على أولادي وعلى من سيولد لي على ما أفصله، ففصله على الموجودين، وأن نصيب من مات بلا عقب لمن سيولد لي جاز، وللحادث نصيب الميت بلا عقب فقط(°).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨٢/٦)، الروضة (٣٤٠/٥)، أسنى المطالب (٤٦٩/٢).



⁽١) قال الرملي في نهاية المحتاج (٣٩٨/٥): "والأقرب أن المراد بالمعيد من يعيد الدرس الذي قرأه المدرس ليستوضحوا أو يتفهموا ما أشكل".

⁽٢) ينظر: النجم الوهاج [٣/٠٧٠].

⁽٣) غير موجود في الأصل. والمثبت من "أ"، "ب".

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨١/٦)، روضة الطالبين (٥/٠٣)، أسنى المطالب (٤٦٩/٢).

فعــل

الصفة (۱) والاستثناء مع المفردات أو الجمل المتعاطفة ولو باثم الثم ونحوها (۱) - تأخر ذلك أو تقدم للحق الكل إن اتصل، فالمتأخر كوقفت على أو لادي وأحفادي (۱) وإخوتي المحتاجين أو إلا من فسق (۱) منهم ، وكوقفت هذا على أولادي ثم وقفت هذا على أحفادي ثم وقفت هذا على إخوتي المحتاجين، والحاجة هنا معتبرة بمن له أخذ الزكاة (۱).

والمتقدم كوقفت على محتاجي أولادي وأحفادي وإخوتي، وكوقفت الاعلى من فسق على أولادي وأحفادي وإخوتي، فإن تخلل كلام طويل كوقفت على أولادي على أن من مات منهم وأعقب فنصيبه لعقبه للذكر مثل حظ الأنثيين، وإلا فنصيبه لمن في درجته، فإذا انقرضوا صرف إلى إخواتي (٧) الأغنياء أو المحتاجين أو إلا من يفسق منهم اختص بهما

(١) "ليس المراد بها هنا النحوية بل ما يفيد قيداً في غيره". نهاية المحتاج (٣٨٢/٥).

(٢) الأحفاد: جمع حافد و هو ولد الولد.

ينظر: النجم الوهاج [٣/٠٧أ]، وشرح المحلي على المنهاج (٣/٥٠١).

(٣) قال أحمد بن شهاب الدين الرملي: "والذي يظهر أن المراد بالفسق هنا ارتكاب كبيرة أو إصرار على صغيرة، أو صغائر ولم تغلب طاعاته معاصيه". نهاية المحتاج (٣٨٣/٥).

(٤) اختار الشيخان أنه إذا كان العطف بثم اختصت الصفة والاستثناء بالجملة الأخيرة. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨٢/٦)، المحرر (١٣٥/ب)، روضة الطالبين (١٢٥)، المنهاج ص (٨١)، النجم الوهاج $[7.4 \ensuremath{/}\ensuremath$

لكن المعتمد في المذهب ما أختاره المصنف هنا. قال في نهاية المحتاج (٣٨٣/٥): فالمذهب كما قاله جمع متأخرون أن الفاء وثم كالواو بجامع أن كلا جامع بالوضع. ينظر: أسنى المطالب (٢٩/٢٤)، مغني المحتاج (٣٨٩/٢)، حاشية قليوبي على شرح المحلي للمنهاج (٣/٥/٣).

(٥) كالفاء، وحتى. ينظر: أسنى المطالب (٢٩/٢)، وحاشية قليوبي (٣/٥٠١).

(٦) ينظر: النجم الوهاج [٣/٠٧/أ].

(٧) في "أ"، "ب" (أخواتي)



____ كتاب الوقف

الأخير، ومن ادعى منهم فقراً أعطي بلا بينة (١) أو غِنى أعطي بها (٢). فيرع:

لو وقف على من استغنى أو على من افتقر لم يعط إلا من حدث غناه أو فقره ويحتاجان إلى البينة (٣).

النوم الثاني: الأحكام المعنوبة: فحكم الوقف اللزوم في الحال، وإن لم يحكم به القاضي، أو لم يقبضه الموقوف عليه، فيمنع الواقف من تصرف يقدح في الوقف أو في شرطه، وينتقل ملك رقبة الموقوف إلى الله تعالى، أي ينقل عنه اختصاص الآدمي(أ)، وملك فوائده الحادثة للموقوف عليه كالدر والصوف والولد، وإن وقف دابة للركوب وسكت عن مصرف فوائدها خلافاً للشيخين(أ). ولو جعل له ركوبها ولغيره فوائدها جاز، وكالثمرة في الشجرة لا أغصانها الحادثة إلا إذا

(١) لأن الأصل في الناس العُدْم. الحاوي ٥٣٠/٧.

ينظر: النجم الوهاج [٧١/٣] نهاية المحتاج (٣٨٨/٥).



⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (7/7)، المحرر (10/4)، روضة الطالبين (1/4/6)، المنهاج ص (1/4/6)، شرح المحلي على المنهاج (1/4/6)، النجم الوهاج (1/4/6)، أسنى المطالب (1/4/6)، مغني المحتاج (1/4/6)، نهاية المحتاج (1/4/6)،

⁽٣) ينظر: الحاوي (٧/٥٣٥).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٧/٥١٥)، المهذب (٤/٩/١)، العزيز شرح الوجيز (٢٨٣/٦- ٢٨٣/١)، المحرر (١٣٥/٠)، الروضة (٣٤٢/٥)، المنهاج ص (٨١).حيث ذهبا إلى أن فوائدها تكون للوقف.

⁼ وينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨٥/٦-٢٨٦)، الروضة (٣٤٣/٥)، وما ذهب إليه الشيخان هو المعتمد.

وينظر: النجم الوهاج [7/1/7]، نهاية المحتاج (7/1/7)، حاشية قليوبي على شرح المحلى (7/7).

⁽٥) حيث ذهبا إلى أن فوائدها تكون للواقف.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨٥/٦، ٢٨٦)، الروضة (٣٤٣/٥). وما ذهب إليه الشيخان هو المعتمد.

اعتيد قطعها كالخلاف(١)، أو شرط قطع أغصانها مع بقائها، ولو وقف أصلها دون أغصانها جاز قطعها وبيعها/ كالثمار، وحمل الموقوفة المقارن للوقف كالأم(٢)(٣)، وكمهر الأمه الواجب بوطء غيره وقيمة ولدها حراً، ولا حد على الموقوف عليه بوطئها(؛) خلافاً للروضة(٥)، وللقاضى تزويجها بإذنه من أجنبي لا من الواقف ولا [من] (١) الموقوف عليه حتى ٦٦٦/١ لو وقفت على رجل زوجته انفسخ نكاحه (^{٧)}.

فرع:

لو وقف داراً مثلاً وأطلق فللموقوف عليه سكناها فإن تعدد المستحقون وضاق المسكن اصطلحوا وأكروا، ولا يقدم أحد منهم بالسكنى على أحد، وله إعارتها وإجارتها، فإن احتاجت لعمارة أجرها الناظر بقدر الحاجة مقدما على حق الموقوف عليه،، وإن وقفها ليعطى

(١) الخِلاف: شجر الصَّفصاف الواحدة.

ينظر: المصباح المنير (١٧٩/١) مادة (خلف)، حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (۱۰٦/۳).

(٢) في كونه وقفاً مثلها بناء على أن الحمل يعلم. أسنى المطالب (٢/٠٤١).

(٣) ينظر: المهذب (٤٥٠/١)، الوسيط (٢٥٦/٤)، التهذيب (٢٥١٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٨٥/٦، ٢٨٦)، الروضة (٣٤٧- ٣٤٣)، النجم الوهاج [٣/٠٧/أ، ب -٧١/٣/ب] أسنى المطالب (٤٧٠/٢)، مغنى المحتاج (٣٩٠/٢).

(٤) وذلك لشبهة الملك، وإلى هذا ذهب الشيرازي وابن الصباغ. ينظر: المهذب (٥/١)، العزيز شرح الوجيز (٢٨٧/٦).

(٥) حيث رجح في الروضة (٥/٥) أن عليه الحد؛ لأنه لا أثر لملك المنفعة، كما لو وطئ الموصى له بالمنفعة الجارية.

= وما في الروضة هو المعتمد.

ينظر: النجم الوهاج [٧٠/٣]، أسنى المطالب (٤٧١/٤)، مغني المحتاج (۲۹۱/۲)، نهاية المحتاج (۳۸۹/٥).

(٦) غير موجود في الأصل. والمثبت من "أ-ب".

(٧) ينظر: المهذب (٢٥٠/١)، العزيز شرح الوجيز (٢٨٧/٦، ٢٨٨)، الروضة (٥/٥)، ٢٤٦)، أسنى المطالب (٢٧١/٢).



أجرتها لم يسكنها أو ليسكنها، لم يسكنها غيره بإعارة أو إجارة (۱). فيرع:

يحرم أن يغير هيئة الموقوف كجعل بستانه داراً أو حماماً وعكسه إلا جعل حانوت القصار (۲) لخباز، وإلا إذا جعل الواقف للناظر العمل بالمصلحة ورآه مصلحة، وكجعل حانوت المسجد مسجداً والأرض القراح (۳) داراً أو بستاناً وهدم جدار المسجد للتوسعة من غير ضيق ولا ضرورة، ولو انقطع شجر الوقف أو خرب بناؤه بآفة وتلف أجرت الأرض لما لا يدوم كالزرع، أو لما يدوم وشرط قلعه بعد المدة ثم يبنى أو يغرس بعدها في الأرض مثل الذاهب، أو بفعل ظالم أخذ منه الغرم وأعيد به مثله ووقف، وإن لم يتلف غرم الظالم الأرش وأعيد به المقلوع (٤).

فرع:

الموقوف في يد المستحق أمانة فيضمنه إن تعدى كأن استعمل كوزاً وقف للماء في غيره فتلف ويشتري بقيمته مثله ويوقف(°).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۸٦/٦)، الروضة (۳٤٤/٥)، أسنى المطالب (۲۸۹/۲)، مغني المحتاج (۳۸۹/۱-۳۹۹).

(٣) الأرض القراح: هي الأرض التي ليس فيها بناء ولا شجر. ينظر: المصباح المنير (٤٩٦/٢). مادة (قرح)، القاموس المحيط ص (٢٣٥). •

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٠٢/٦-٣٠٠٣)، الروضة (٣٦١/٥)، النجم الوهاج $[7/7/\nu]$ ، أسنى المطالب (٤٧٦/٢)، مغني المحتاج (٣٩٢/٢).

(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٠٣/٦)، الروضة (٣٦١/٥)، أسنى المطالب (٤٧٥/٢).



⁽٢) القصار: المحور للثياب؛ لأنه يدقها بالقصرة التي هي القطعة من الخشب.

⁼ ينظر: لسان العرب (٥/٤٠٠) مادة (قصر)، الصحاح (٦٧٩/٢).

فصل

نظر الوقف لمن شرطه له الواقف من نفسه أو غيره، فإن شرطه للموقوف عليهم استووا^(۱) فيه، وإن لم يشرطه لأحد فهو للقاضي^(۱)، وشرط ويظهر أنه لقاضي بلد الموقوف عليه لا بلد الوقف كمال اليتيم^(۱). وشرط الناظر من قبل الواقف أو القاضي العدالة الباطنة والكفاية⁽¹⁾، فإن فقدت الأهلية فالنظر للقاضي، وإذا عادت عاد نظره إن كان له بشرط الواقف، ويشبه أنه قبوله كالوكيل^(٥)،، ووظيفته العمارة والإجارة وجمع الغلة وحفظها وتفريقها على أهلها^(۱)، وإذا أجره سنين لم يدفع كل الأجرة للبطن الأول بل يعطيه بقدر ما مضى فإن زاد فمات القابض ضمن الناظر الزيادة للبطن الثاني (۱). وللواقف تفويض بعضها لواحد وبعضها لآخر (۱)، ويُصدَق الناظر بيمينه في الإنفاق المحتمل للعمارة، وفي الصرف لجهة عامة كالفقراء بلا يمين ، فإن اتهمه القاضي حلفه، أو لمعين صدق المستحق وله طلب محاسبته ، وهل للإمام محاسبته إذا كان لجهة عامة؟

(١) في "أ"، "ب" (اشتركوا).

⁽٨) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٩٠/٦)، الروضة (٣٤٨/٥).



 ⁽۲) ينظر: الحاوي (۳۳/۷)، المهذب (۲/۱۵)، العزيز شرح الوجيز (۲۸۹/٦)
 ۲۹٤)، الروضة (۳٤٦، ۳٤۷، ۳۵۱)، المنهاج (۸۱)، أسنى المطالب (۲۷۱/۲)
 ۲۷۳).

⁽٣) ينظر: نهاية المحتاج (٣٩٦/٥).

⁽٤) المراد بالكفاية حسن التصرف. النجم الوهاج [٥/٥٧/أ]، مغني المحتاج (٢٩٤/٢).

^(°) بجامع اشتراكهما في التصرف وفي جواز الامتناع منهما بعد قبولهما فلا يشترط قبوله لفظاً.

أسنى المطالب (٤٧١/٢).

⁽٦) ينظر: المحرر [١٣٦/ب]، العزيز شرح الوجيز (٢٩٠/٦)، الروضة (٣٤٧/٥)، المنهاج ص (٨١)، فتاوى ص (١٧١)، النجم الوهاج [7/4/1]، أسنى المطالب (٤٧١/٢).

⁽٧) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢١١/٢، ٤٧٢).

وجهان(۱)(۲).

فرع:

لو أجره الناظر مدة بأجرة المثل فزادت الأجرة أو بذل راغب زيادة لم ينقض وإن طالت المدة (٣)، ولا شيء للناظر من الغلة إلا أن شرطه الواقف فيستحقه ولو فوق أجرة مثله إن لم يشرطه لنفسه (٤) كما مر ، ويكون أجرة عمله، ثم إذا عزله فإن قال: جعلته له ليكون أجرته - بطل حقه ، وإن لم يقل: ليكون أجرته فلا (٥)، وليس للناظر الاقتراض من الغلة فإن فعل ضمنه ولا يدخل ما ضمنه فيها، وإقراضه إياها كإقراض مال المحجور. وله الاقتراض لعمارة الوقف عند الحاجة إن شرط له الواقف وإلا فيأذن له الإمام أو يقرضه من بيت المال أو يأذن له في الإنفاق من مال نفسه ليرجع (١).

(١) أوجههما طلب محاسبته.

ينظر: مغني المحتاج (٣٩٤/٢)، وحاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٧٦/٢).

(۲) ينظر: النجم الوهاج [7/4/4]، مغني المحتاج (7/47)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (5/47)، نهاية المحتاج (9/97).

(٣) ينظر: الوسيط (٢٦٢/٤)، المحرر [٣٦ أب]، العزيز شرح الوجيز (٢٩٤/٦)، الروضة (٣٥/٥)، المنهاج ص (٨١)، أسنى المطالب (٤٧٣/٢)، مغني المحتاج (٣٩٥/٢).

(٤) فإن كان النظر له وشرط لنفسه تقيد بأجرة المثل . ينظر: أسنى المطالب (٣٧٢/٢)، مغنى المحتاج (٣٩٤/٢).

(°) قال في الروضة (٣٤٨/٥): أولو شرط للمتولي عشر الغلة أجرة لعمله، ثم عزله بطل استحقاقه. وإن لم يتعرض لكونه أجرة، ففي فتاوى القفال: أنه لا يبطل استحقاقه؛ لأن العشر وقف عليه، فهو كأحد الموقوف عليهم".

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٩١/٦)، النجم الوهاج [٧٥/٣]، أسنى المطالب (٤٧٢/٢)، مغني المحتاج (٣٩٤/٢).

(٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٩٠/٦)، الروضة (٩٥٥، ٣٦١)، النجم الوهاج [٩/٥٧/ب، ٧٧/أ]، أسنى المطالب (٤٧٦/٢).



فرع:

للواقف عزل من جعله ناظراً ونصب غيره إذا كان نصبه بعد تمام الوقف لا إذا وقف بشرط توليته، كما لو وقف مدرسة وشرط أن فلاناً مدرسها، أو فوضه إليه حالة الوقف، أو مات الواقف وقد نصب قيماً حالة الوقف، فإنه يمتنع إبداله،، بخلاف مالو قال لعالم بعد وقفها: / اذهب فدرس بها، أو: فوضته إليك (١).

ب/١٦٦<u>ب</u>

فوائد:

أفتى ابن الصلاح^(۲) أنه لو عَزَل الناظر النافل النافل النافل النافل النافل النافل النافل النافل النافل الناظر أن يسند ماجعل له من الإسناد قبل مصيره ينعزل ، وأنه لو شرط النظر للأرشد (¹⁾ من أولاد أولاده وكان الأرشد من

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۹۱/٦)، الروضة (۹/۵)، شرح المحلي على المنهاج (۱۰/)، النجم الوهاج [7,7/1]، أسنى المطالب (٤٧٢/٢).

(٣) أي: المشروط له النظر. النجم الوهاج [٧٦/٣].

و عبارة ابن الصلاح: "وإذا عَزل الناظر المُعَيَّن حالة إنشاء الوقف نفسه فليس للواقف نصب غيره، فإنه لا نظر له بعد أن جعل النظر في حالة الوقف لغيره دون نفسه، بل ينصب الحاكم من يتولى أمر الوقف" فتاوى ابن الصلاح (٣٨٣/١).

(٤) نقل الرملي الكبير عن الأذرعي قوله: "قد تكلم الفقهاء في حقيقة الرشد ولم أرهم



⁽٢) ابن الصلاح: هو شيخ الإسلام، تقي الدين، أبوعمرو، عثمان بن عبدالرحمن بن موسى الكردي، الشهرزوري، الموصلي، الشافعي، ولد سنة ٧٧ه، وتفقه وبرع في المذهب وأصوله، والحديث وعلومه، وصنف التصانيف مع الثقة والديانة والجلالة. ومن تصانيفه:

علوم الحديث، طبقات الفقهاء، وأدب المفتي، وشرح مشكل الوسيط، والفتاوى. توفي سنة 7٤٣ في دمشق.

ينظر: طبقات الشافعية للسبكي (٣٢٦/٨)، العبر في أخبار من عبر (٢٤٦/٣)، النجوم الزاهرة (٣٥٤/٦).

أولاد البنات - ثبت له النظر ، وأنه لو أثبت كل أنه الأرشد اشتركوا فيه إن وجدت الأهلية فيهم، وإن وجدت في بعضهم فهوله ، وأنه لو كان له النظر على مواضع فأثبتت أهليته في موضع منها ثبتت في باقيها من حيث العدالة والعقل والبلوغ والإسلام والحرية لا من حيث الكفاية حتى يثبتها في سائر الوقوف (١).

فرع:

لو شرط النظر للأفضل فالأفضل من بنيه فهو لأفضلهم عند استحقاق النظر، وإن تجدد أفضل منه إلا إذا تغير حال الأفضل، ولو رد الأفضل الولاية فهي لغيره، فإن عاد لطلبها لم يمكن وإن كان من أهل الوقف، ولو شرطه لاثنين من أفاضل ولده وفيهم فاضلان فلم يقبلا اختار القاضي غيرهما، فإن عادا لطلبها فكما مر(٢)، ولو لم يوجد فيهم إلا فاضل ضم القاضي إليه آخر(٣).

فرع:

مؤنة الموقوف حياً وتجهيزه ميتاً وعمارته عقاراً إن شرطها الواقف من ماله أو من غلة الوقف أو من وقف آخر وقفه لذلك فذاك، وإلا فهي من غلته، فإن تعطلت لم تجب العمارة ويجب غيرها(') في بيت المال(').

^(°) ينظر: المهذب (٢/١٥٤)، الوسيط (٢٥٩/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٣/٦)، الروضة (٣/٦)، أسنى المطالب (٤٧٣/٢).



تكلموا في الأرشدية، وحقيقته من زاد في صلاح الدين أو المال أو كليهما مع وجود أصل الصلاح فيهما". حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٧٣/٢).

⁽۱) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (۳۷۹/۱، ۳۸۳، ۳۸۷)، الروضة (۳۹۱، ۳۸۷).

⁽٢) فلا يُمكنا وإن كانا من أهل الوقف.

⁽۳) ينظر: الحاوي (۵۳۳/۷).

⁽٤) النفقة ومؤن التجهيز. الروضة (٥١/٥).

فعــل

إذا عُرف المستحقون وجهل شرط الواقف في مقادير الاستحقاق أو ترتيب أهلة وتنازعوا عُمِلَ بالبينة، ولا يثبت بالاستفاضة، ثم بقول الواقف بلا يمين، ثم بقول وارثه، ثم بقول الناظر من جهته لا من جهة القاضي، ثم بقول ذي اليد من المستحقين، ثم بالعادة المستمرة في المقادير كتفضيل المدرس على المعيد، ثم يسوى (١) بينهم بعد حلفهم ، ولو لم يعرف المستحقون صرف مصرف منقطع الآخر (١)(١).

(١) قال في الروضة: "وحكى بعض المتأخرين أن الوجه التوقف إلى اصطلاحهم، وهو القياس" (٣٥٢/٥).

⁽۳) ينظر: الحاوي (۵۳۳/۷)، الوسيط (۲٦٢/٤)، المهذب (٤٥٣/١)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٣٦)، الروضة (٣٥٢/٥)، فتاوى النووي (١٦٨-١٦٩)، أسنى المطالب (٤٧٣/٢)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٧٣/٢).



⁽٢) فيصرف لأقارب الوارث، ثم للمصالح، كما سبق.

فعــل

تعطل الموقوف إن كان بسبب مضمون كأن قُتِلَ الرقيق فللإمام أن يقتص به بشرطه (۱). وإن أوجبت الجناية عليه قيمة أو أرشاً اشترى به الإمام مثله (۲)، لا صغيراً عن كبير ولا أنثى عن ذكر، وعكسه (۳)، فإن زادت اشتري بالزائد شقصه (۴)، وكذا إن نقصت، ووقف ما اشتراه (۱)، ولا يصير وقفاً بمجرد الشراء (۱)(۱).

قال القاضي (^): فيقول: أقمته مقامه.....

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٩٦/٦)، الروضة (٥٥٥٥)، النجم الوهاج [٧٢/٣]، أسنى المطالب (٤٧٣/٢).

(۲) ينظر: المهذب (۲۰۰۱)، الوسيط (۲۰۹/۶)، العزيز شرح الوجيز (۲۹٤/٦)، الروضة (۳۰۳/۰)، أسنى المطالب (٤٧٣/٢).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٩٥/٦)، الروضة (٥/٤)، شرح المحلي على المنهاج (٣٥٤/٥)، أسنى المطالب (٤٧٤/٢).

(٤) ينظر: الروضة (٣٥٣/٥)، أسنى المطالب (٤٧٤/٢).

(°) ينظر: المحرر [١٣٦/أ]، فتح العزيز شرح الوجيز (٢٩٤/٦)، الروضة (٣٥٣/٥)، المنهاج ص (٨١)، أسنى المطالب (٤٧٤، ٤٧٤).

(٦) بل يتعين أحد ألفاظ الوقف. نهاية المحتاج (٣٩٠/٥).

(۷) ينظر: الروضة (٥/٤٥٣)، شرح المحلّي على المنهاج (١٠٧/٣)، أسنى المطالب ((7.87))، نهاية المحتاج ((7.87)).

(٨) قال السقاف في "الفوائد المكية" ص (٤١): "وحيث يطلقون "القاضي" يريدون به القاضي حسين"، وهو أبو علي حسين بن محمد بن أحمد المَرْوروذيُّ، ويقال له أيضاً: المروذي، وهو من أصحاب الوجوه عند الشافعية، كبير القدر، غواص على المعاني الدقيقة، تتلمذ على أبي بكر القفال، ومن تلاميذه البغوي، والمتولى.

= وله مؤلفات كثيرة منها: التعليق والفتاوى، وشرح الفروع، وقطعة من شرح التلخيص. توفي -رحمه الله- بمرو الروذ في المحرم سنة ٢٦٤هـ.

تهذیب الأسماء واللغات (۱۹۶۱، ۱۹۵۰)، سیر أعلام النبلاء للذهبي (۱۹۰/۱۸، ۲۶۲)، طبقات الشافعیة الکبری للسبکي (۳۵۰/۳۵–۳۹۵)، طبقات الشافعیة للأسنوي (۲۶۷/۱۵)، طبقات الشافعیة لابن قاضي شهبة (۲۶۵/۱۵).



____ كتاب الوقف

....وفي صراحته نظر (1). فإن تعذر الشقص فهل البدل ملك للموقوف عليه أم للأقرب للواقف أم يبقى بحاله تبعاً لأصله؟ وجوه (1), ولعل المراد به بقاؤه إلى وجود الشقص (1). ولو جنى الموقوف موجبة قود اقتص منه، فإن قتل فات الوقف، أو موجبة مال أو عفا به لزم الواقف فداؤه ، وإن مات الجاني متصلاً بجنايته بالأقل من قيمته والأرش (1) فإن جنى مرات فكأم الولد (1) وسيأتي ، وإن جنى بعد موت الواقف ففداؤه من التركة أو (1) وجهان (1) وعلى الثاني هو من كسب الجاني أو بيت المال وجهان (1) وإن كان بسبب غير مضمون، فإن لم يبق منه شيء ينتفع وجهان (1)

(١) ينظر: نهاية المحتاج (٣٩٠/٥).

(٢) الأقرب أن البدل يكون للموقوف عليه.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٧٤/٢)، ونهاية المحتاج (٣٩٠/٥)، حاشية قليوبي (١٠٧/٣).

ورجح الشربيني أنه يكون لأقرب الناس إلى الواقف، مغني المحتاج (٣٩١/٢).

(٣) ينظر: النجم الوهاج [٣/٧٢/٣]، أسنى المطالب (٤٧٤/٢)، مغني المحتاج (٣). (٣٩٠/٢)، نهاية المحتاج (٣٩٠/٥).

(٤) أي: "لو مات العبد الموقوف عقب الجناية بلا فصل وجب أقل الأمرين من قدر قيمته و الأرش".

ينظر: الروضة (٥/٥٥٦، ٢٥٦).

(°) فحكمه حكم أم الولد في عدم تكرار الفداء وسائر أحكامها. ينظر: أسنى المطالب (٤٧٤/٢).

(٦) الأظهر أنه لا يفتدى من تركة الواقف لأنها انتقلت إلى الوارث. ينظر: أسنى المطالب (٤٧٤/٢)، نهاية المحتاج (٣٩٠/٥)، مغني المحتاج (٣٩١/٢).

(٧) رجّح زكريا الأنصاري والخطيب الشربيني أن الفداء يكون من كسب العبد الجاني قياساً على العمارة حيث إنها من ربع الموقوف.

ينظر: أسنى المطالب (٤٧٤/٢)، مغني المحتاج (٣٩١/٢).

ورجح الرملي الكبير وابنه محمد أن الفداء من بيت المال قياساً على الحر المعسر الذي لا عاقلة له.

ينظر: حاشية الرملي الكبير (٤٧٤/٢)، نهاية المحتاج (٣٩٠/٥).

(٨) ينظر: المهذب (١/٥٠٠)، فتح العزيز شرح الوجيز (٢٩٦/٦)، الروضة (٨) ينظر: المهذب (٢٩٠/١)، فتح العزيز شرح الوجيز (٢٩٥/٥)، النجم الوهاج [٣/٢/٣]، أسنى المطالب (٤٧٤/٢)، مغني المحتاج



به كموته فات الوقف، وإن بقي كشجرة جفت لم يفت إن كان ينتفع بها مع بقاء عينها بإيجار ونحوه، ولا تباع ، وكذا إن لم ينتفع بها إلا بالإيقاد ونحوه، ولا تصير ملكاً للموقوف عليه خلافاً للشيخين (١). ولو زَمِن الموقوف، فإن كان مأكولاً أو رقيقاً بيع للحمه أو عتقه وإلا فلا (7)، وحصر المسجد المملوكة بشراء أوهبة ونحوهما للناظر بيعها لحاجة المسجد ((7))، لا الموقوفة وإن تلفت وذهب جمالها (1)، ولا جذع (7) المسجد وإن لم يصلح إلا وقوداً، ولا جدار داره الموقوف إذا انهدم أو أشرف

(۲/۱/۲)، نهاية المحتاج (۳۹۰/۵).

(۱) حيث نقلاه عن اختيار المتولي وأقراه، فتصير ملكاً للموقوف عليه لكنها لاتباع ولا توهب بل ينتفع بعينها كأم الولد ولحم الأضحية. وصحح هذا ابن الرفعة والمتولي وجرى عليه ابن المقري في روض الطالب، لكن اقتصر الرافعي في المحرر، والنووي في المنهاج على قوله: "وإن جفت الشجرة لم ينقطع الوقف". قال الأنصاري: "وقضيته أنه لا يصير ملكاً بحال، وهو المعتمد الموافق للدليل، وكلام الجمهور على عوده ملكاً مع القول بأنه لا يبطل الوقف مشكل". أسنى المطالب (٤٧٤/٢).

ورد الشربيني هذا الإشكال بقوله: "أن معنى عوده ملكاً أنه ينتفع به ولو باستهلاك عينه كالإحراق، ومعنى عدم بطلان الوقف أنه ما دام باقياً لا يفعل به ما يفعل بسائر الأملاك من بيع ونحوه". مغني المحتاج (٣٩٢/٢).

ينظر: الوسيط (٢٦٠/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٧/٦)، المحرر [٦٩١/أ]، الروضة (٣٥٦/٥)، المنهاج (١١/)، أسنى المطالب (٤٧٤/٢)، مغني المحتاج (١١/٢)، نهاية المحتاج (٣٩١/٥)، حاشية عميرة (١٠٧/٣).

(۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲:۲۹۸)، الروضة (٥/٢٥٥-٣٥٧)، النجم الوهاج [٣٥٢/٣].

(۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰۰۰)، الروضة (۵۰/۰۳)، شرح المحلي على المنهاج (۲۰۸/۳)، أسنى المطالب (٤٧٤/٢)، مغني المحتاج (٣٩٢/٢).

(٤) جاء في أسنى المطلب (٤٧٤/٢): "فلو ذهب جمالها ونفعها بيعت إلا كانت المصلحة في بيعها لئلا تضيع وتضيق المكان بلا فائدة".

(°) قيده الشيخان بالمنكسر. ينظر: المحرر [١٣٦/أ]، العزيز شرح الوجيز (٢٩٨/٦)، الروضة (٣٥٧/٥)، المنهاج (٨١).



۱۲۷پ

خلافاً/ لهما^(۱).

فرع:

لو انهدم مسجد أو خربت المحلة حوله لم يعد ملكاً، فلا يباع (٢) ولا ينقض، إلا إن خيف على آلته من المفسدين، فللقاضي أن ينقضه ويحفظ الآلة أو يبني بها مسجداً آخر خراباً إن رأى، وما قرب من الأول أولى، ولا يعمر به غير جنسه كبئر أو حوض كالعكس (٣) إلا إذا تعذر جنسه (ئ)، وفقل نحو حصير المسجد وقناديله كنقل آلته (٥)، وهل تصرف غلة وقفه مدة تعطله للفقراء والمساكين أو لأقرب مسجد أو يحفظ لتوقع عوده وجوه (1)(1). ولو السعت خطة (١) الاسلام حول ثغر حفظت غلة وقفه فقد

(۱) أي للرافعي والنووي. العزيز شرح الوجيز (۲۹۸/٦)، الروضة (۳٥٧/٥). وما ذهب إليه المصنف هو ما عليه جمهور الشافعية من عدم بيع ما ذكر إدامة للوقف في عينه.

وصحح الرافعي والنووي بيع ذلك لئلا تضيع ويضيق المكان بها من غير فائدة، فتحصيل نزر يسير من تمنها يعود إلى الوقف أولى من ضياعها، ولا تدخل بذلك تحت بيع الوقف؛ لأنها صارت في حكم المعدومة، أما إذا صلحت لأن ينتفع بها في الوقف أدنى انتفاع فإنها تبقى قولاً واحداً.

وجاء في مغني المحتاج (7/7): "و هذا ما جرى عليه الشيخان هو المعتمد". ينظر: المهذب (7/7)، الوسيط (7/7)، التهذيب (7/7)، فتح العزيز شرح الوجيز (7/7)، المحرر [77/1] الروضة (7/7)، المنهاج ص(1/7)، النجم الوهاج [7/7/أ]، أسنى المطالب (1/7)، فلا 2003)، مغني المحتاج (1/7)، نهاية المحتاج (1/7).

(٢) لإمكان عوده كما كان، ولأنه في الحال يمكن الصلاة فيه. الروضة (٣٥٨/٥).

(٣) فالبئر الموقوفة إذا خربت يصرف نقضها إلى بئر أخرى لا إلى مسجد، مراعاة لغرض الواقف ما أمكن. الروضة (٣٥٨/٥).

(٤) ينظر: المهذب (٢/١٥٤)، الوسيطُ (٢٦٩/٢)، فتح العزيز شرح الوجيز (٢٩٩/٦)، الروضة (٥٧/٥٣-٣٥٨).

(٥) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٧٥/٢).

(٦) الأولى أنه إن توقع عوده حفظ له وإلا تصرف غلّة وقفه لمسجد آخر. ينظر: مغني المحتاج (٣٩٢/٢)، حاشية الرملي الكبير (٤٧٥/٢)، نهاية المحتاج (٣٩٢/٥).



يعود تغراً، وهذا يوافق الوجه الثالث^(٣)، ويجوز نقل قنطر⁽¹⁾ عطل الوادي مكانها إلى أخرى للحاجة^(٥).

فرع:

لو انكسر قدر موقوف فتبرع أحد بإصلاحه فذاك ، وإلا اتخذ منه صغير وصرف باقيه لإصلاحه ، فإن تعذر اتخاذ قدر صغير اتخذ ما يمكن كقصعة أو مغرفة أو غيرهما، ولا حاجة إلى إنشاء وقف ذلك(٢)، ولو وقف قدران وانكسرا(٢) ولم يمكن أن يتخذ من كل قدر صغير، فإن كانا موقوفين على محلة جعلا واحداً، فإن تعذر جعلا مغرفة، وإن وقف قدر على محلة وقدر على أخرى لم يجز جمعهما إلا إذا لم يأت من كل منهما شيء فلا بأس بجعلها مغرفة ونحوها، ويتناوبها أهل المحلتين ولا ينقل لأحدهما ما دامت الأخرى.

فرع:

إذا زادت غلة ما وقف لمصالح مسجد أو مطلقاً ادخر منها ما يعمر منه لو خرب ويشترى له من باقيها ما فيه زيادة غلة، أو من غلة مما وقف (^) لعمارته لم يشتر منها شيء (١)، وعمارة عقاره مقدمة على عمارته

⁽٨) لأن الواقف وقف على العمارة. الروضة (٣٥٩/٥).



⁽۱) ينظر: المهذب (۲/۱)، الحاوي (۲۱/۷)، النجم الوهاج [۳/٤٧/أ]، أسنى المطالب (٤٧٥/٢).

⁽٢) خطة الإسلام: أي رقعته.

ينظر: المصبأح المنير (١٧٣/١)، مادة (خط).

⁽٣) ينظر: الوسيط (١/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٩/٦)، الروضة (٣٥٨/٥).

⁽٤) القنطرة: الجسر.

ينظر: القاموس ص(٤٦٦)، مادة (قنطر).

⁽٥) ينظر: الروضة (٥/٩٥٦)، النجم الوهاج [٧٣/٣ب]، أسنى المطالب (٤٧٥/٢).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٠٣/٦)، الروضة (٥/١٦، ٣٦٢)، أسنى المطالب (٤٧٦/٢).

⁽٧) في "أ"، "ب" (فانكسرا).

وعلى المستحقين وإن لم يشترط(٢) الواقف(٣).

ثمر الشجر النابت بالمقبرة المباحة مباح وصرفه لمصالحها أولى، وثمر المغروس في المسجد المسجد أن غرس له، فيصرف لمصالحه وإن غرس ليؤكل أو جهل الحال فمباح أن وللإمام قلعه إن رأى ذلك ولو وقف بقعة مسجداً وفيها شجرة فقلعها كما مر (7), وينقطع حق الواقف عن الشجرة (7).

(١) في "أ"، "ب" (بشرطه).

(٢) لما في ذلك من حفظ الوقف. أسنى المطالب (٢٧٥/٢).

(٦) مَرَّ أن للإمام قلعها إن رأى ذلك.

(۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۰۳/٦)، الروضة (۳۲۲/۵)، النجم الوهاج [7/4/1]، أسنى المطالب (٤٧٧/٢).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٠٣/٦)، الروضة (٣٥٩/٥)، النجم الوهاج [٣٠٤/٨]، أسنى المطالب [٤٧٥/٢)، مغني المحتاج (٢٩٢/٢)، نهاية المحتاج (٢٩٣/٥)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٧٥/٢)، حاشية قليوبي (١٠٨/٣).

⁽٤) ينبغي ألا تغرس الأشجار في المسجد فإن غرست قلعها الإمام. العزيز شرح الوجيز (٢٠٣/٦)، الروضة (٣٦٢/٥).

⁽٥)حيث جرت العادة به. الروضة (٣٦٢/٥).

كتاب الهبة(١)

هي تمليك^(۲) عين في الحياة مجاناً، فإن انضم إلى التمليك قصد أكرام المعطى فهي هدية، ولا يقع اسمها^(۳) على العقار،،، أو قصد ثواب الآخرة فهي صدقة ، وكلها مستحب^(٤)، والصدقة أفضلها، والكل للجيران، والأقارب^(٥) أفضل، ومع أهل الخير أفضل من غيرهم ، وينبغي ألا يحتقر [إهداء]^(٢) القليل ولا قبوله. ويسن الدعاء بالبركة من المهدى له ثم من المهدي إذا بلغه. ويجوز قبول هدية كافر^(۷)، وحكم هدية الرعايا للولاة سيأتى.

وللهبة أركان:

(١) الهبة في اللغة: العطية الخالية من الأغراض.

ينظر: لسان العرب (٤٩٢٩/٦).

والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: { قَانِ طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْساً فَكُلُوهُ هَنِيئاً مَريئاً } [النساء: ٤].

ينظر: أسنى المطالب (٤٧٧/٢)، مغني المحتاج (٣٩٦/٢).

(٢) التمليك المحض ثلاثة أنواع: الهبة، والهدية، وصدقة التطوع، وقد بين المصنف الفارق بينهم.

(٣) أي الهدية، فامتياز الهدية عن الهبة بالنقل والحمل من موضع إلى موضع. الروضة (٣) أي الهدية، فامتياز الهدية عن الهبة بالنقل والحمل من موضع إلى موضع.

(٤) وقد يعرض لها أسباب يخرجها عن الاستحباب، منها ما لو كان المُتهب يستعين بذلك على معصية. مغني المحتاج (٣٩٦/٢)، نهاية المحتاج (٤٠٥/٥).

(٥) أي الصرف للأقارب أفضل من الصرف للجيران. مغني المحتاج (٣٩٦/٢).

(٦) في الأصل: (هدية) والمثبت من "أ"، "ب".

(۷) ينظر: التنبيه (۱۱۳۸)، العزيز شرح الوجيز (۳۰۵، ۳۰۱، ۳۰۷)، المحرر [۲۳۸/۰]، الروضة (۳۱٪ ۳۱۵)، المنهاج ص (۸۱)، النجم الوهاج [77/1]، المناج المحتاج (۳۹۲/۲)، نهاية المحتاج (۴۹۲/۲-۳۹۷)، نهاية المحتاج (۴۰۲-۲۰۳).

كتاب الهية

الأول: العاقدان، وشرط الواهب أهلية التبرع ، والمتهب ـ أهلية الملك(١). الثاني : الصيغة؛ كالبيع في الإيجاب صريحاً كوهبت ومنحت وملكت فقط، أو زاد: بلا ثمن لا: بعت بلا ثمن، ويضمنه بقبضه ، وفي صراحة: أطعمتك هذا فاقبضه وجهان(١)(١). وكناية كـ ١١لك هذا فاقبضه! وكسوتك هذا وجعلته لك(١)، والقبول كقبلت ورضيت(١) لا: شئت ولا: قبلت إن شئت أولا: شئت ولا: شئت ولا إن قال: هب لي إن شئت فقال: شئت(١). ويقبل الولي لمحجوره فإن لم يقبل أثم وانعزل ، ويقبل العبد ما وهب له، والقاضي ما وهبه غير الأب والجد لمحجوره ، ويتولى الأب والجد الطرفين كالبيع، ولا يكتفى منه بأحدهما(١)، ولا بقوله عند غرس شجر: اغرسه لابني(١)، وكذا جعلته له(١)، ولا بإلباسه حلياً أو حريراً كزوجته(١)(١١)، والقبول لبعض الموهوب أو من أحد

(۱) ينظر: الحاوي (۵۲٤/۷)، التنبيه ص (۱۳۸)، أسنى المطالب (۵۲۸/۲)، مغني المحتاج (۳۹۷/۲).

(٢) الأظهر أن قوله: "أطعمتك هذا فاقبضه" صريح في التمليك. ينظر: حاشية الرملي الكبير (٤٧٨/٢)، نهاية المحتاج (٤٠٣/٥)، حاشية القليوبي (١١١/٣).

(٣) ينظر: الروضة (٥/٥٦)، النجم الوهاج [٧٨/٣]، أسنى المطالب (٤٧٨/٢)، مغنى المحتاج (٣٩٧/٢).

(٤) ينظّر: مغنّي المحتاج (٣٩٨/٢)، نهاية المحتاج (٤٠٣/٥)، حاشية القليوبي (٤١١/٣).

(°) ينظر: الروضة (٣٦٥/٥)، أسنى المطالب (٤٧٨/٢)، مغني المحتاج (٣٩٧/٢)، نهاية المحتاج (٤٠٣/٥).

(٦) ينظر: الحاوي (٥٣٥/٧).

(٧) أي الإيجاب والقبول.

(۸) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۰۹/۱)، الروضة (۳۲۷/۵)، النجم الوهاج [7/9/7]، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (۱۰۷/۱)، أسنى المطالب (٤٧٩/٢)، مغني المحتاج (۳۹۷/۲)، حاشية عميرة (۱۰۳/۲).

(٩) فلا يملكه إلا إن قبل وقبض. نهاية المحتاج (٤٠٤/٥).

(ُ ١ ُ) أي لا فرق بَين الزوجة والولد وغير هما في أن التزيين لا يكون تمليكاً. ينظر: حاشية الشبر املسي (٥/٤٠٤).

(١١) يَنْظُر: أَسْنَى الْمُطالِبُ (٤٧٩/٢)، مغني المحتاج (٣٩٧/٢-٣٩٨)، نهاية المحتاج

المتهبين صحيح (١)، ولا يعتبر القبول في هَبْه ضَمَّنِيه: ولا الصيغه في المتهبين صحيح (١)، ولا يعتبر القبول في هَبْه ضَمَّنِيه: ولا الصيغه في الصدقة، وكذا الهدية وإن نفست، بل يكفي الدفع والقبض ، وإن وتملك الهدية بوضعها بين يدي المهدى إليه البالغ لا الصبي وإن المهدى أخذها (١٦٧).

فرع:

لو وهب لشخص درهماً بشرط أن يشتري به خبزاً فيأكله بطلت الهبة، الهبة، وكذا لو شرط ألا يهبه لا يبيعه ، وكل شرط أفسد البيع أفسد الهبة، كأن شرط في هبته لولده أنه إذا احتاج وقد أتلفه رجع ببدله (٤)، وهبة الرقيق بشرط إعتاقه كالبيع (٥).

فرع:

لو أهدى الناس الى الأب لختان ولده وأطلقوا فهي للأب(٢)، وإن

 $.(\xi \cdot \xi/\circ)$

(۱) ذكر الشيخان أن في صحة ذلك وجهين ولم يرجحا، لكن قال النووي في الروضة (٢٥/٥): "والفرق بينة وبين البيع أن البيع معاوضة" ففي هذا إشعار بترجيح الصحة. ورجح الصحة الدميري، والرملي الكبير، والشربيني،، ورجح المنع الأسنوي، والأنصاري، والقليوبي؛ قياساً على البيع.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٠٩/٦)، الروضة (٥/١٥)، النجم الوهاج $[7/9/^1]$. النجم الوهاج $[7/9/^1]$ ، أسنى المطالب بحاشية الرملي (٤٧٩/٢)، مغني المحتاج (٣٩٨/٢)، حاشية القليوبي (١١١/٣).

(۲) ینظر : ُالحاوی (۷۷/۷)، العزیز شرح الوجیز (۳۰۷-۳۰۸)، الروضة (۲۰۱۵-۳۱۸)، شرح المحلي (۱۱۱/۳)، النجم الوهاج (7/4/7-71)، أسنى المطالب (۶۷۸/۲).

(٣) لأنه لم يطلق له التصرف.

الروضة (٣٦٩/٥).

(٤) ينظر: التنبيه ص (١٣٨)، الروضة (٣٦٩/٥)، أسنى المطالب (٤٨٠/٢)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٨٠/٢)، نهاية المحتاج (٤٠٩/٥)، حاشية قليوبي (١١١/٣).

(°) قَالَ النووي: "ولو باع عبداً بشرط إعتاقه فالمشهور صحة البيع والشرط، والأصح أن للبائع مطالبة المشتري بالإعتاق". المنهاج ص (٤٦).

(٦) ينظر: الروضة (٣٦٨/٥)، النجم الوهاج [٣/٩٧/ب]، أسنى المطالب (٤٧٩/٢).

كان بسبب الابن كمن له عيال فأعطي بسببهم (١)، وكما يجمعه خادم الصوفية في زنبيله باسمهم فإنه له، ووفاؤه لهم مروءة، فان أبى فلهم منعه من إظهار الجمع لهم (٢).

فرع:

ظرف الهدية إن لم يعتد $(^{7})$ رده هدية، وإلا فإن لم يعتد استعماله في الهدية وجب تفريغه ورده $(^{1})$, فإن استعمله فغاصب ، إلا إن علم رضا المهدي، وإن اعتيد فهو أمانة كإجارة فاسدة ، فأن $(^{\circ})$ كانت هدية ثواب فيندب المبادرة برده ، فإن استعمله فيها لم يضمنه ، وإن كانت هدية تطوع فهو عارية $(^{7})$.

فرع:

من كتب ورقة الى حاضر أو غائب فإن لم يشترط الجواب على ظهرها فهى هدية للمكتوب إليه، وإن شرطه لزمه ردها(٧).

فرع:

من أعطى شخصاً مالا وقال: اشتر لك به ثوباً أو ادخل به الحمام ونحو ذلك ملكه بقبضه، وتعين لما ذكره الدافع إن قصده وإلا فلا (^)،

(١) ينظر: أسنى المطالب (٤٨٠/٢).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱۰/٦)، الروضة (۳۲۹/۰)، أسنى المطالب (۲۸۰/۲).

⁽٣) كقوارير ماء الورد. الحاوي (٣٧/٧٥).

⁽٤) كالزجاج المُحكم وما شاكله مما جرى العرف باسترجاعه. المرجع السابق نفس الصفحة.

⁽٥) في "ب" (فإن).

⁽٦) ينظر: الحاوي (٥٣٧/٧)، الروضة (٥٦٨/٥)، أسنى المطالب (٤٧٩/٢).

⁽٧) ينظر: الروضة (٣٦٨/٥)، النجم الوهاج [٣/٩/٢)، أسنى المطالب (٢٧٩/٢).

⁽۸) ینظر: الروضة ($^{779}_-774$)، النجم الوهاج $^{79}_-774$)، أسنى المطالب ($^{79}_-274$).

وأجرة المركوب للشاهد سيأتي، ولو أعطاه ثوباً ليكفن به أباه الميت فكفن بغيره لزمه رده إن قصد الدافع التبرك بالميت (١) لعلمه أو صلاحه، أو قصد القيام بغرض التكفين، لا إن قصد التبرع (٢).

فائدة

من طلب من غيره هبة بين الناس فأعطاه حياءً منهم ولو انفرد به لم يعطه، لم تحل له كالمصادر ، وكذا من وهب لشخص اتقاء شره أو خوف سعايته (٣).

⁽۱) لا يجوز التبرك بالصالحين وآثار هم غير النبي هيا؛ لأن الصحابة ومن بعدهم لم يكن يفعلونه مع غير النبي هي ولو كان خيراً لسبقونا إليه، كما أن الصحابة لم يفعلوه مع من شهد له النبي هي بالجنة كأبي بكر وعمر.

ينظر: فتح المجيد لشرح كتاب التوحيد ص(١٦٢، ١٦٣).

⁽٢) الروضة (٣٦٩/٥)، النجم الوهاج [٣/٩٧/ب]، أسنى المطالب (٤٨٠/٢).

⁽٣) النجم الوهاج [٣/٨٦/ب]، مغني المحتاج (٤٠٥/١).

فصل

لا تصح الهبة المؤقتة إلا العمرى (١) كأعمرتك هذا، أو وهبته، أو جعلته لك عمرك، أو حياتك، أو ما عشت، أو ما بقيت، فإذا مُتَ فهو لورثتك ، وكذا إن اقتصر على: أعْمَرتُكَ ونحوه (١)، أو زاد عليه: فإذا مت عاد لي أو إلى وارثي (٣)، أو قال: عبدى لك عمرك فإذا مت فهو حر،، فيصح العقد لا الشرط، فإذا قبل المعمر وقبض ـ ملكه فيتصرف فيه كيف شاء، فإذا مات فهو لورثته ثم لبيت المال (١).

والرقبي(٥) كالعمري(٦)؛ كأرقبتك هذا أو: أرقبته لك أو: جعلته لك

(۱) العمرى: عطية من عطايا الجاهلية، سميت بذلك لتملكه إياها مدة عمره وحياته، وإذا مات رجعت إلى المُعمِر، ومنه قوله تعالى: { وَإِلَى تُمُودَ أَخَاهُمْ صَالِحاً قَالَ يقومُ مات رجعت إلى المُعمِر، ومنه قوله تعالى: { وَإِلَى تُمُودَ أَخَاهُمْ صَالِحاً قَالَ يقومُ اعْبُدُوا اللّهَ مَا لَكُمْ مِّنْ إِلَهِ عَيْرُهُ هُو انشَائُهُمْ مِّنَ الأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا فَاسْتَغْفِرُوهُ تُم تُوبُوا اللّهَ مَا لَكُمْ مِّنْ إِلَهِ عَيْرُهُ هُو انشَائُهُمْ مِّنَ الأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا فَاسْتَغْفِرُوهُ تُم تُوبُوا اللّهِ إِنَّ رَبِّي قريبٌ مُجِيبٌ } [هود، ٦١]، يعني: أسكنكم فيها مدة أعماركم فصرتم عمارها.

ينظر: الحاوي (٥٣٩/٧)، أسنى المطالب (٤٨١/٢). وللعمرى ثلاثة أحوال ذكرها المصنف بالترتيب.

(٢) كقوله: جعلته لك عمرك. الروضة (٥/٠٧٠).

(٣) في "أ"، "ب"، "جـ" (ورثتي) وهذه هي الحال الثالثة من أحوال العمرى.

(٤) ينظر: الأم (٢٦٣-٤٦)، الحاوي (٣٩/٧-٥٤٠)، المهذب (٢٥٥١)، المهذب (٢٥٥١)، الوسيط (٢٦٢-٢٦٣)، العزيز شرح الوجيز (٢١١٦-٣١٢-٣١٣)، الروضة (٣١٣-٣١٦-٣٧٠، ٣٧١، ٣٧٣)، النجم الوهاج [٣/٠٨/أ-ب]، شرح المحلي (٢١١/٣)، أسنى المطالب (٢٨٠/٤، ٤٨١)، مغني المحتاج (٢٩٨/٢)، نهاية المحتاج (٢٩٨/١، ٤٠٠).

(°) الرقبى: عطية من عطايا الجاهلية، وسميت بذلك لأن كلاً منهما يرقب موت صاحبه. ينظر: الحاوى (٥٣٩/٧)، أسنى المطالب (٤٨١/٢)

(٦) أي: حكمه حكم العمرى. قال النووي: فالحاصل أن المذهب صحة العمرى والرقبى في الأحوال

= الثلاثة. الروضة (٣٧١/٥).



رُقْبَی، أو: وهبته لك عمرك فإن^(۱) مت قبلي عاد إليّ، أو: إلى فلان وإن مت قبلك استقر لك، لا إن قال: جعلته لك^(۲) عمرى أو: عمر فلان ، ولو جعل رجلان كل منهما داره للآخر عمره على أنه إذا مات قبله عادت إلى باذلها أو إلى غيره فهي رقبى منهما^(۳).

فرع:

لو قال: بعتك أو ملكتك هذا بكذا عمرك فقبلَ لم يصح (').

فرع:

لا يجوز تعليق العمرى إلا بموت المعمر؛ كإذا مت فهي لك عمرك، فتكون وصية، فإن زاد: وإن مت عاد إلى ورثتي، أو إلى فلان فهي وصية بالعمرى على صورة الحالة الثالثة(٥).

الثالث: الموهوب ، فيشترط كونه عيناً يصح بيعها $^{(7)}$ ؛ فلا يصح هبة موصوف في الذمة ثم يعينه في المجلس ويقبضه $^{(V)}$ ، ولا هبة دين إلا لمن عليه ، ويكون إبراء لا يحتاج قبولاً $^{(A)}$ ، ولا هبة مالا يباع لمجهول إلا

(١) في "أ"، "ب" (فإذا).

(٢) في "أ" (كل).

(۳) ينظر: الحاوي (۷/۲۷، ۵۵۰)، الوسيط (٤٦٧/٤)، العزيز شرح الوجيز (۳۱۳/۱- ۳۱۳/۱)، الروضة (۳۱۰/۰، ۳۷۱)، النجم الوهاج [۳/۰/۱/ν] أسنى المطالب (٤٨١/٢)، مغني المحتاج (π/π)، نهاية المحتاج (π/π)، نهاية المحتاج (π/π)،

(٤) ذكر الشيخان قولين في هذه المسألة وسكتا عن الترجيح. فتح العزيز شرح الوجيز (٣١٤/٦، ٣١٥)، الروضة (٣٧٢/٥)، ورجح الدميري وابن الملقن عدم الصحة. النجم الوهاج [٨٠٠/٣]، أسنى المطالب (٤٨١/٢).

(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١٥/٦)، الروضة (٣٧٢، ٣٧٣)، النجم الوهاج [٣٠/٠/ب]، أسنى المطالب (٤٨١/٢).

(٦) ينظر: الحاوي (٧٤/٧)، المهذب (٤٥٣/١)، الوسيط (٢٦٨/٤)، فتح العزيز شرح الوجيز (٣٧٣/٥)، الروضة (٣٧٣/٥).

(۷) ينظر: النجم الوهاج [۸۱/۳]، أسنى المطالب (٤٨١/٢)، مغني المحتاج (۲/۸۹)، نهاية المحتاج (٤٠٨/٥).

(۸) ينظر: الحاوي ($^{00}7/4$)، فتح العزيز شرح الوجيز ($^{00}7/4$)، الروضة ($^{00}7/4$) الحاوي ($^{00}7/4$)

في إرث جهل الورثة قدر مالكل واحد كما سيأتي (١)، وإلا(٢) إذا اختلط حَمَامُ شخص بحَمَامِ غيره فوهب أحدهما نصيبه للآخر ، أو لحقت ثمرة البائع ثمرة المشتري واختلطت فوهب البائع للمشتري(٦) كما مر، وإلا هبة تحتقر كحبتى حنطة(1) ورشه وسلك من ثوب ، وهبة المنفعة جائزة فيملكها المتهب بقبضها ويحصل بقبض العين وتكون أمانة^(٥).

قرع:

ما تبع المبيع عند الإطلاق كالبناء وغيره تبع الموهوب، وما لا(١) فلا

فائدة:

من قال لغيره: أبحت لك ما بدارى من طعام أو شجرى من تمر، فله أكله لا بيعه وحمله وإطعام غيره، وتتقيد الإباحة بالموجود فيهما حينئذ ، ۱٦٨ب وإن قال: أبحت لك/ كل ما في داري أكلاً واستعمالاً وجهل المالك ما فيها لغا، أو(٧) لو علق الاباحة ففي صحتها وجهان، وإن ردها المخاطب لم

شرح المحلى (١١٢/٣)، أسنى المطالب (٤٨١/٢).

⁽١) ينظر: النجم الوهاج [٨١/٣]، حاشية الرملي الكبير (٤٨١/٢)، مغني المحتاج .(٣٩٩/٢)

⁽٢) أي: وتصح الهبة.

⁽٣) ينظر: النَّجم الوهاج [٨١/٣]، حاشية الرملي الكبير (٤٨١/٢)، مغني المحتاج (۲۹۹/۲)، حاشية القليوبي (۲۱۲/۳).

⁽٤) ينظر: المنهاج ص (٨٢)، النجم الوهاج [7/14/i]، أسنى المطالب (4/1/1).

⁽٥) ينظر: فتح الوهاب (٢٦٠/١)، مغنى المحتاج (٣٩٩/٢)، نهاية المحتاج (٥/٥)، حاشیة القلیوبی (۱۱۲/۳).

⁽٦) في "ب" (وإلا).

⁽٧) في "أ"، "ب" (و) بدل (أو).

ترتد، فله الأكل بعده ، ولو أكل ما أباحه له مالكه جاهلاً(1) لم يأثم(1).

⁽۱) في "أ"، "ب"، "جـ" جاهلاً بها. (۲) ينظر: النجم الوهاج [۸۱/۳، أ، ب]، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٨١/٢)، نهاية المحتاج (٥/٩٠٤، ١١٠).

فصل

الهبات الصحيحة بأنواعها إنما تملك بقبض المتهب أو نائبه (۱)، وإن كانت يده على الموهوب ضامنة، وبقبضه يبرأ عن الضمان، ويعتبر إذن الواهب في القبض وإن كانت العين في يد المتهب (۲)، ويكفي بين الإيجاب والقبول كوهبت لك هذا وأذنت لك في قبضه (۳)، والإقباض كالإذن واختلافهما في الإذن أو في الرجوع (۱) عنه أو في القبض (۱) بعد الإذن كنظيره في الرهن (۱)، ولو زالت أهلية أحدهما قبل القبض لم ينفسخ (۷) العقد ويقوم وارث كل أو وليه مقامه، أو بين الإذن والقبض

(۱) ينظر: الأم (٦٢/٤)، الحاوي (٥٣٥/٧)، المهذب (٤٥٤/١)، الوسيط (٢٦٩/٤)، العزيز شرح الوجيز (٣١٨/٦)، الروضة (٣٧٥/٥).

وما ذكره المؤلف هو القول المشهور، وفي قول قديم أنه يحصل الملك بنفس العقد. وفي قول مخرج أن الملك موقوف، فإن قبض تبينا أنه ملك بالعقد.

ينظر: الوسيط (٢٦٩/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢١٩/٦)، الروضة (٣٧١/٥).

(۲) ينظر: الحاوي ۲۷/۳۳۰)، العزيز شرح الوجيز (۳۱۹/۳)، الروضة (۲۱۹/۳)، النجم الوهاج [۳/۸۲/۱]، أسنى المطالب (۲/۲)، مغني المحتاج (۲۰۰/۲)، نهاية المحتاج (۲۱۷، ۲۱۶).

(٣) ينظر: النجم الوهاج [٣/٨٢/أ]

(٤) في "ب" (رجوع).

(٥) في "ب" (قبض).

(٦) ينظر: كتاب الرهن من هذا الكتاب (١٣٩٩/٣)، بتحقيق د/ سعيد بن زهير العمري، والحاصل أنه لو اختلفا في الإذن فالقول قول الواهب.

ولو اختلفا في الرجوع عنه فالقول قول المتهب؛ لأن الأصل عدم الرجوع.

ولو أقبضه ثم قال: قصدت به العارية فأنكر المتهب فالقول قوله لقوة يده بالملك.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٨٢/٢).

(٧) وفي قول أنه ينفسخ العقد؛ لأنه عقد جائز كالشركة، وما ذكره المصنف هو الأصح؛ لأنه عقد يؤول إلى اللازم، كالبيع بشرط الخيار، بخلاف الشركة. ينظر: المهذب (٤/١٥)، فتح العزيز شرح الوجيز (٩/٦)، الروضة (٣٧٥/٥).



بطل الإذن، وكذا لو رجع الواهب أو وارثه عن الإذن (١)، وملك الواهب قبل قبض الموهوب باق فزوائده الحادثة له (٢)، وتصرفه فيه نافذ، وإن ظن لزوم الهبة بالعقد ويكون رجوعاً (٣)، ولو علق عتق عبده بهبته فوهبه ولم يقبضه المتهب ففي عتقه تردد (٤).

فرع:

صفة قبض الموهوب كالمبيع^(°)، فإن كان شائعاً منقولاً ورضى الشريك بقبض المتهب للكل أو عكسه فذاك، وإلا نصب القاضي من يكون في يده لهما^(۱)، فإن قبضه المتهب صح وكان آثماً ضامناً لنصيب الشريك^(۷)، ولو أكل المتهب الموهوب بإذن الواهب، أو أعتقه أحدهما بإذن الآخر كان قبضاً، بخلاف ما لو وضعه الواهب بين يدي المتهب أو أتلفه المتهب بغير الأكل ولو بإذن الواهب^(۸).

فرع:

من أبيح له طعام فتناوله ليأكله فسقط من يده وتلف أو أكلته هرة

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰/۳)، الروضة (۳۷٦/۰)، أسنى المطالب (٤٨٢/٢).

⁽۲) ينظر: الحاوي (۷/۳۳ه)، المهذب (٤/٤٥٤)، أسنى المطالب (٤٨٢/٢).

⁽T)

⁽٤) قال الرملي الكبير: "والراجح أنه لا يوقف لأن مقصود الهبة لم يحصل، ولأن المقصود من تعليق عتقه بهبته عدم التبرع به على الغير، وذلك حاصل عند عدم القبض". حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٨٢/٢).

^(°) ينظر: الأم (٦٢/٤)، العزيز شرح الوجيز (٣/٠/٦)، الروضة (٣٧٦/٥)، شرح المحلى على المنهاج (١١٥/٥)، أسنى المطالب (٤٨٢/٢)، نهاية المحتاج (٤١١/٥).

⁽٦) ينظر: الروضة (٣٧٦، ٣٧٦)، أسنى المطالب (٤٨٢/٢)، مغني المحتاج (٤٠٠/٢).

⁽٧) ينظر: حاشية الرملي الكبير (٤٨٢/٢) ٤٨٣).

⁽۸) ينظر: فتح العزيز شرح الوجيز (۲،۰/٦)، الروضة (۳۷۰، ۳۷۷)، النجم الوهاج [7/4/4]، أسنى المطالب (٤٨٢/٢)، فتح الوهاب (۲۲۰/۱)، مغني المحتاج (۲۰۰/۲)، حاشية القليوبي (۱۱۳/۳).

فينبغي إلحاقه بالهبة الفاسدة؛ لأنه دفعه على ألا يرجع.

فعــل

أحكام الهبة نوعان: الأول: الرجوع ، فيندب للواهب العدل فيها بين الأصول والفروع بالتسوية بينهم (1) فإن أراد تفضيل أحد والديه فالأم (1) فإن خص بعضهم بالهبه أو فاضل بينهم صح العقد مع الكراهة (1) ويندب للوالد الرجوع في هذه الحالة إلا إذا (1) كان من خصه أو فضله أحوج (2) وإذا عدل بين الأولاد أو كان ولد واحد ووهب له كره رجوعه في هبته نعم من كان عاقاً أو يصرفه في معصية فأنذره (1) بالرجوع إن لم يتب فأصر لم يكره (1) بل بنبغي استحبابه (1) وللأب وكذا كل أصل من قبل الأب أو (1) الأم وإن علا الرجوع في هبته وهديته لفرعه ولعبده غير

(١) فلا يفضل الذكر على الأنثى، وفي وجه أن الأفضل أن يعطي الذكر مثل حظ الأنثين، والأول هو الأصح.

ينظر: الحاوي (252/7)، الوسيط (1/1/2)، العزيز شرح الوجيز (1/1/7)، الروضة (1/1/7).

(۲) ينظر: الروضة (۳۷۹/۵)، شرح المحلي على المنهاج (۱۱۳/۳)، أسنى المطالب (۲). (٤٨٣/٢).

(۳) ينظر: الحاوي ($^{(82/7)}$)، العزيز شرح الوجيز ($^{(71/7)}$)، الروضة ($^{(71/7)}$)، شرح المحلى ($^{(71/7)}$).

(٤) في "أ"، "ب"، "ج" (إن).

(٥) ينظر: أسنى المطالب (٤٨٣/٢)، حاشية الرملي الكبير (٤٨٣/٢)، نهاية المحتاج (٥) ينظر: أسنى القليوبي (١١٣/٣).

(٦) في "أ"، "ب" (وأنذره).

(٧) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٢٢/٦)، الروضة (٣٧٨/٥).

 (Λ) ينظر: أسنى المطالّب (٤٨٣/٢).

وقد يجب الرجوع إذا تعين طريقاً إلى كفه عن المعاصي. حاشية الرملي الكبير (٤١٤/٥)، نهاية المحتاج (٤١٤/٥).

(٩) في "أ" (و) بدل أو.



المكاتب^(۱)، وكذا في صدقته^(۲) ولو بعد إسقاط حقه من الرجوع^(۳)، أو وطيء الابن الأمة^(٤)، لا في إبرائه^(٥)، ولا في هبته لمجهول نازعه غيره في ولادته حتى يلحق به^(۲)، ولا مما أعطاه من لحم أضحيته^(۲)، ولا إن مات الواهب ووارثه [غير]^(۱) المتهب لمانع فيه^(۹)، ولا لولى^(۱) واهب طرأ جنونه^(۱).

وشرط الرجوع بقاء الموهوب في سلطنة المتهب، وإذا رجع فيه فإن كان بحاله فذاك، أو ناقصاً فلا أرش على المتهب، أو زائداً زيادة

⁽۱) ينظر: الحاوي (۷/٥٤٥، ۵٤٧)، المهذب (٤٥٤/١)، الوسيط (777/2)، العزيز شرح الوجيز (777/2)، الروضة (779/2)، أسنى المطالب (777/2).

⁽٢) قال الشيرازي: "ومن أصحابنا من قال: لأ يرجع لأن القصد بالصدقة طلب الثواب، وإصلاح حاله مع الله على فلا يجوز أن يتغير رأيه في ذلك" المهذب (٢/٤٥٤)، وما ذكره المصنف هو الأصح المنصوص. العزيز شرح الوجيز (٣٢٤/٦)، الروضة (٣٨٠/٥)، ويمتنع الرجوع في صدقة واجبة كنذر وزكاة وكفارة، حاشية الرملي الكبير (٢٨٠/٥)، نهاية المحتاج (٤١٤/٥).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٢٧٤/٤)، النجم الوهاج [٣/٨٣/أ]، أسنى المطالب (٤٨٤/٢)، حاشية القليوبي (١١٣/٣).

⁽٤) ينظُر: الُحاوي (٣٨٨/٠)، العزيز شرح الوجيز (٣٢٨/٦)، الروضة (٣٨٣/٥)، أسنى ١٦٨٠٠ المطالب (٤٨٤/٢).

⁽٥) ينظر: الروضة (٥/٠/٥)، أسنى المطالب (٤٨٤/٢).

⁽٦) ينظر: الروضة (٣٧٩/٥)، أسنى المطالب (٤٨٤/٢)، حاشية القليوبي (٣١٣/٣).

⁽ \dot{V}) ينظر: حاشية الرملي الكبير (٤٨٣/٢)، نهاية المحتاج (٤١٤/٥)، حاشية القليوبي (\dot{V}).

⁽ $^{\wedge}$) [غير] غير واضح رسمها في الأصل، والمثبت من "أ-ب".

⁽٩) مثال ذلك: ما لو وهب لو لده، ثم مات الواهب، وورثه أبوه لكون الولد مخالفاً في الدين، فلا رجوع للجد؛ لأن الحقوق لا تورث وحدها، إنما تورث بتبعية الأموال وهو لا يرث المال.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (7/37)، الروضة (7/3/2)، أسنى المطالب (5/4/2).

⁽١٠) في "أ"، "ب" "ج" (ولي).

⁽١١) لو جن الأب لم يصح رجوعه حال جنونه، ولا رجوع لوليه، بل إذا أفاق كان له الرجوع.

⁼ ينظر: أُسنى المطالب (٤٨٤/٢)، مغنى المحتاج (٤٠٢/٢).

متصلة تبعت العين إلا الحمل الحادث. وله الرجوع في الأم قبل وضعه (۱) أو منفصله لم يتبع ، والحمل المقارن للعقد كالأم وإن انفصل قبل الرجوع (۲) ولو وهبه حباً فنبت أو بيضاً فتفرخ لم يرجع ، أو ثوباً فصبغه الابن رجع في الثوب والابن شريكه بالصبغ ، وكذا لو قصره ، أو طحن الحنطة أو غزل القطن وزادت القيمة وإلا فلا شيء للابن ، ولو رجع في الأرض الموهوبة وفيها بناء أو غراس للابن فكما في العارية (۱) ، أو وفيها زرع أبقاه إلى الحصاد مجاناً (۱) وإن خرج عن سلطنة الولد بأن تلف أو زال ملكه عنه ، ولو بأن وهبه لمن/ يملك الرجوع فيه كولده أو عاد الى ملكه ، فإن وهبه الابن لجده ثم وهبه الجد للواهب رجع الجد لا الأب ، وبأن استولد الأمة أو كاتبها ، أو رهن أو وهب العين وأقبضها ، أو جنى العبد وتعلق الأرش برقبته ، أو حجر على المتهب بفلس لا سفه فلا رجوع ، وللواهب فداء الجاني لا المرهون ليرجع ولو لم يقبض العين ، أو دبر العبد أو علق عتقه أو أبق أو زوج الأمة أو أجر العين رجع ، وتبقى دبر العبد أو علق عتقه أو أبق أو زوج الأمة أو أجر العين رجع ، وتبقى الإجارة بحالها كالتزويج ، وكذا لو وهبه عصيراً فتخمر ثم تخلل ، أو انفك الرهن أو الكتابة (۱) .

(١) في وجه: أن عليه الصبر إلى الوضع. وقد ذكر الشيخان الوجين وسكتا عن الترجيح.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٢٧/٦)، الروضة (٣٨٢/٥).

والمعتمد من الوجهين ما ذكره المصنف. ينظر: مغنى المحتاج (٢/٢).

⁽۲) ينظر: الحاوي (۷/۸٪، ۶۹ه)، المهذب (۱/٤٥٤)، الوسيط (۲۷۲٪، ۲۷۳)، العزيز شرح الوجيز (7/7/7)، الروضة (7/7/7)، النجم الوهاج [7/5/7]، أسنى المطالب (7/7/7)، فتح الوهاب (7/7/7)، مغني المحتاج (7/7/7)، حاشية القليوبي (7/7/7).

⁽٣) فيتخير بين الإبقاء بأجرة، أو التملك بقيمته، أو قلعه وغرامة النقص. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٢٧/٦)، الروضة (٣٨٣/٥)، أسنى المطالب (٤٨٥/٢)، مغني المحتاج (٤٠٣/٢).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٢٧/٦)، الروضة (٣٨٢/٥)، أسنى المطالب (٤١٨/٥)، مغني المحتاج (٤١٨/٥).

⁽٥) ينظر: الحاوي (٧/٧٤٥-٥٤٨)، المهذب (١/٤٥٤)، الوسيط (٤/٤٧٢-٢٧٥)،

فرع:

يحصل الرجوع بلفظ منجز^(۱) صريح كرجعت في الهبة ورددتها، وكذا نقضتها وأبطلتها،، وكناية^(۲) كأخذت وقبضت، لا معلق كإذا جاء رأس الشهر فقد فسخت، ولا بتصرفه في الموهوب كبيع أو هبة أو وقف أو عتق ولا بإحباله الأمة، وإتلافه الطعام مثلاً فيغرم قيمتها مع مهر الأمة^(۳).

فرع:

الموهوب في يد المتهب بعد الرجوع فيه أمانة بخلاف المبيع في يد المشتري بعد الفسخ إذ أخذه على حكم الضمان (٤).

فرع:

لا رجوع لقريب غير أصل كأخ أو عم(٥)، فلو(١) تقايلا في الهبة أو

العزيز شرح الوجيز (۲۲٪ ۳۲۹-۳۲۳)، الروضة (۵۰٬۰۸۰-۳۸۱)، المنهاج ص (۸۲)، شرح المحلي على المنهاج (۱۱۳/۳)، أسنى المطالب (٤٨٤/٢)، فتح الوهاب ((/11.5 - 2.5 - 3.5))، نهاية المحتاج ((/1.5 - 2.5 - 3.5))، نهاية المحتاج ((/1.5 - 2.5 - 3.5)).

(١) لأن الفسخ لا يقبل التعليق كالعقد.

ينظر: الروضة (٣٨٤/٥)، مغني المحتاج (٢٠٣/٢).

(٢) يحصل الرجوع بالكناية مع النية.

ينظر: مغني المحتاج (۲/۲۰٤)، نهاية المحتاج (۱۸/٥).

- (۳) ينظر: الحاوي (۹/۷)، العزيز شرح الوجيز (۳۲۸/۱)، المنهاج ص (۸۲)، شرح المحلي (۱۱٤/۳)، الروضة (۳۸۳-۳۸۶)، أسنى المطالب (٤٨٥/٢)، مغني المحتاج (۲/۵/۱)، نهاية المحتاج (٤/٥/١).
- (٤) ينظر : العزيز شرح الوجيز (٣٢٩/٦)، الروضة (٣٨٤/٥)، أسنى المطالب (٤/٥/٢).
- (°) ینظر: الحاوي ($^{87/7}$)، فتح العزیز شرح الوجیز ($^{87/7}$)، الروضة ($^{9/9}$).
 - (٦) في "أ" (فإن).



تفاسخا لم تنفسخ(١).

فرع:

من بيده عين فأثبت أن أباه وهبها له وأقبضه (٢) في صحته، فأقام باقي الورثة بينة أن أباه رجع فيما وهب له ولم تذكر ما رجع فيه لم تسمع (٣)، نعم لوثبت إقرار الابن أن أباه لم يهبه غيرها فالظاهر ثبوت الرجوع (٤)،، ولو اختلفا أن الأب وهبه مريضاً أو صحيحا صدق المتهب (٩)، وإن أقاما بينتين قدمت بينة الوارث (٧).

فرع:

لو تصدق بثوب فظنه الآخذ أودعه إياه ملكه، فإن رده على الدافع حرم أخذه ولزمه رده إليه (^).

الثاني: الثواب؛ فمطلق الهبة والهدية لا توجبه والو من الأدنى للأعلى (١٠)، فإن أثابه فهبة مبتدأة (١١)، والهبة المقيدة بنفي الثواب تلزم

(۱) ينظر: أسنى المطالب (٤٨٥/٢)، مغني المحتاج (٤٠٤/٢)، نهاية المحتاج (٤٠٤/٢)، حاشية القليوبي (١١٤/٣).

(٢) في "ب" (واقبضها).

(٣) ينظر: الروضة (٥/٣٨٩)، أسنى المطالب (٤٨٦/٢)، مغني المحتاج (٤٠٣/٢)، نهاية المحتاج (٤١٨/٥).

(٤) ينظر: حاشية الرملي الكبير (٤٨٦/٢)، نهاية المحتاج (٤١٨/٥).

(٥) ينظر: الروضة (٥/٨١٤).

(٦) ينظر: أسنى المطالب (٤٨٦/٢)، حاشية الرملي الكبير (٤٨٦/٢).

(٧) ينظر: حاشية الرملي الكبير (٤٨٦/٢).

(٨) ينظر: الروضة (٣٨٩/٥)، أسنى المطالب (٤٨٦/٢).

(٩) قال في الروضة: "لا يجب في الصدقة ثواب بكل حال قطعا". الروضة (٣٨٦/٥).

(١٠) كما لو أعاره داراً لا يلزمه شيء إلحاقاً للأعيان بالمنافع.

وقيل: يجب لجريان العادة بذلك. وما ذكره المصنف هو الأظهر عند الجمهور. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٢٩/٦)، الروضة (٣٢٩/٥)، مغني المحتاج

.(٤٠٤/٢)

(١١) ينظر: الحاوي (٧/٥٥)، المهذب (٤٥٤/١)، الوسيط (٢٧٦/٤)، العزيز شرح



بالقبض ولا رجوع فيها إلا للأصل كما مر ، والمقيده بثواب مجهول فاسدة (۱) ، فإن قبض الموهوب لم يملكه ولم يضمنه ، فإن وهبه له ثانياً صح ، وإن جهل فساد الأولى أو بثواب معلوم فصحيحة ويكون بيعا(٢) فيثبت فيه أحكام البيع المتقدمة (٦) ، ولو اختلفا في ذكر الثواب صدق المتهب (٤).

فرع:

يندب تعقيب الوعد بإن شاء الله تعالى ($^{\circ}$)، ويتأكد الوفاء به، وتشتد كراهة $^{(7)}$ أخلافه بلا عذر $^{(V)}$ ، ويسن إخلاف الوعيد إن كان المتوعّد به جائزاً ولا مفسدة في إخلافه.

فائدة

أفضل البر بر الوالدين ، ومنه الإحسان إلى صديقهما وعقوقهما كبيرة ، وهو أذاهما أذى له وقع، مالم يكن واجباً. وصلة الرحم سنة، وذلك بالمال و(^) قضاء الحاجة و(†) الزيارة والمكاتبة والمراسلة

الوجيز (٣٢٩/٦)، الروضة (٣٨٥/٥)، أسنى المطالب (٤٨٥/٢).

⁽۱) ينظر: الحاوي (۷/۰۰۰)، المهذب (۱/۵۶)، الوسيط (۲۷۷/۶)، العزيز شرح الوجيز (۳۳۳/۱)، الروضة (۳۸۷/۰)، أسنى المطالب (٤٨٦/٢).

⁽٢) على القول الصحيح، وقيل: يكون هبة.

ينظر: الروضة (٣٨٦/٥)، مغنى المحتاج (٤٠٥/٢).

⁽٣) كالخيار والشفعة، واللزوم قبل القبض، وغيرها.

ينظر: الحاوي (٥٠/٥)، المهذب (٤٥٤/١)، الوسيط (٢٧٧/٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٣٢/٦)، الروضة (٣٨٦/٥)، أسنى المطالب (٤٨٥/٢).

⁽٤) ينظر: الروضة (٣٨٨/٥)، أسنى المطالب (٤٨٦/٢)، مغنى المحتاج (٢٠٥/٢).

⁽٥) ليخرج عن صورة الكذب. ينظر: النجم الوهاج [٨٧/٣].

⁽٦) كراهة تنزيه لا تحريم؛ لأنه هبة لا يلزم إلا بالقبض. المرجع السابق [٨٦/٣].

⁽۷) ينظر: الروضة (۵/ ۳۹)، النجم الوهاج [۸۲/۳ب، ۱۸۷]، أسنى المطالب (۲/۸۶، ۲۸۷).

⁽٨) في "أ" (أو).

^{(ُ}٩) في "أ" (أو).

بالسلام(١).

فائدة

من دعاه أصله إلى طعام فيه شبهة فليتلطف في الامتناع، فإن عجز فليقلل الأكل بتصغير اللقمة واطالة المضغ^(۱)، وحق الأخ والأخت قريب من الأبوين لتأكد حقهما. ولو ألبسته أمه مافيه شبهة وكانت تسخط برده فليلبسه بحضرتها فقط^(۱).

خاتمة

من مات أبواه ساخطين عليه فطريقه: الندم، وكثرة الاستغفار، والدعاء لهما، والتصدق عنهما، وإكرام مُحِبّهما، وصلة رحمهما، وقضاء دينهما، ووفاء عِدتِهما(؛)، أو ما تيسر له من ذلك.

(۱) ينظر: الروضة (۳۸۹/۰، ۳۸۹)، النجم الوهاج [۸٦/۳]، أسنى المطالب (۲/۵۱/۲)، مغنى المحتاج (٤٠٥/٢).

⁽۲) ينظر: النجم الوهاج $[^1/77/^{\dagger}]$ ، مغني المحتاج (۲/۰۰٪)، حاشية القليوبي (۲/۳٪).

⁽٣) ينظر: النجم الوهاج [٨٦/٣]، مغني المحتاج (٤٠٥/٢).

⁽٤) (عدتهما): غير واضح رسم حروفها ْفي "أ".

ولها أركان: الأول: الالتقاط:

وهو مندوب لعدل واثق بأمانة نفسه، لا واجب وإن ظن ضياع اللقطة(١)، ولا يضمن بتركها(١)، فإن ضعف عن حفظها لم تنزع منه، بل

(١) اللقطة لغة: اسم لما يُلقط، وفيه أربع لغات: لقاطة، ولقطة، ولقطة، ولقط، ولقط، ولقط، ولقط، واللقطة بضم اللام وفتح القاف: الكثير الالتقاط، وبسكون القاف: ما يلتقط. ينظر: (لسان العرب، مادة لقط)، القاموس المحيط (٢٩٧/٢).

وهي اصطلاحاً: "مال أو اختصاص محترم، ضاع بنحو غفلة، بمحل غير مملوك لم يحرز، ولا عرف الواجد مستحقه، ولا امتنع بقوته" نهاية المحتاج (٢٦/٥)، مغنى المحتاج (٤٠٦/٢).

والأصل فيها قبل الإجماع: خبر الصحيحين عن زيد بن خالد الجهني: أن النبي سئل عن لقطة الذهب أو الورق، فقال: « اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة، فإن لم تعرفها فاستنفقها ولتكن وديعة عندك، فإن جاء صاحبها يوماً من الدهر فأدها إليه وإلا فشأنك بها »، وسئل عن ضالة الإبل فقال: « مالك ولها؟! دعها؛ فإن معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها » وسئل عن الشاة فقال: « خذها؛ فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب » رواه البخاري في اللقطة (٣/٢٤) عديث رقم (٢٤٢٧)، ومسلم كتاب اللقطة (٣/٢٤).

قال الرافعي: "قال الشافعي - في المختصر: ولا أحب لأحد ترك لقطة وجدها إذا كان أميناً. وقال في "كتاب اللقطة الصغيرة من الأم: ولا يحل ترك اللقطة لمن وجدها إذا كان أميناً عليها" وللأصحاب فيها طريقان: قال الأكثرون: المسألة على قولين: أحدهما وجوب الالتقاط لأنه حرمة مال المسلم كحرمة دمه، فيجب صونه من الضياع.

وأصحهما: لا يجب كما لا يجب قبول الوديعة إذا عرضت عليه.

= وعن ابن سريج وابن إسحاق حمل النصين على حالين، إن كانت في موضع تغلب على الظن ضياعها بأن يكون في ممر الفساق والخونة وجب الالتقاط وإلا لم يجب لأن غيره يأخذها ويحفظها. هذا ما رواه عامة الحملة" اهـ. العزيز شرح الوجيز (٣٣٨/٦).



يعضده القاضي بأمين $(^{(1)})$ ،، ولا يندب له إن لم يثق بأمانة نفسه ، ويكره لفاسق تنزيها والإشهاد بأصل اللقطة ندب لا حتم مع ذكر بعض صفات/ العين، فإن استوعبها كره $(^{(1)})$ ، نعم إذا عرف ظلم الوالي وأخذها إذا علم بها امتنع الإشهاد والتعريف ، فإن $(^{(2)})$ خالف ضمن $(^{(3)})$.

الثاني اللاقط وهو مكتسب لا ولي ، فيصح من ذمى في دارنا ومن فاسق ومرتد (٢)، وتنزع منهم الى عدل ويضم إليهم مشرف عدل في التعريف ، وأجرتهما من بيت المال ، إلا إن أرادوا التملك فهي عليهم ، وإذا تم التعريف فإن تملكوها أخذوها من العدل وأشهد عليهم القاضي وإلا بقيت معه (٨)، ولو التقط رقيق ولو مستولدة (٩) فإن لم يأذن له (١٠) فيه سيده لم يصح، ولو قصده لسيده فيضمنها القن في رقبته وسيد المستولدة في ماله وإن لم يعلم التقاطها، ولو نزع اللقطة منه صار

⁽١٠٠) غير موجود في "أ"، "ب".



1/179

وينظر: الأم (٦٦/٤)، مختصر المزني (٢٣٥)، روضة الطالبين (٣٩١/٥)، أسنى المطالب (٤٨٧/٢).

⁽١) ينظر: الحاوي (١١/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢٨٨٦)، الروضة (٢٩١/٥).

⁽٢) ينظر: الحاوي (٢١/٧).

⁽٣) ينظر: الحاوي (١١/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٣٨/٦)، الروضة (٣٩١/٥)، أسنى المطالب (٤٨٧/٢).

 ⁽٤) ينظر: الأم (٦٦/٤)، الوسيط (٢٨٢/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٣٩/٦، ٢٤٠)، الروضة (٣٩١/، ٣٩١).

^(°) في "أ" (فإذا).

⁽٦) ينظر: أسنى المطالب (٤٨٧/٢)، مغني المحتاج (٤٠٧/٢)، نهاية المحتاج (٢٠٧/٢)، حاشية القليوبي (١١٦/٣).

⁽٧) قال النووي: "والمرتد إن قلنًا يزول ملكه، انتزعت اللقطة منه كما لو احتطب، ينتزع من يده، وإن قلنا لا يزول، فكالفاسق يلتقط" الروضة (٣٩٢/٥).

⁽۸) ينظر: الحاوي (۲۱/۸)، المهذب (۱/۱)، المهذب (۲۱/۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۳- ۳٤ au)، الروضة (۳۹۲)، المحرر (۱۳۸)، منهاج الطالبين ص (۸۲)، أسنى المطالب (٤٨٨/٢)، نهاية المحتاج (٥/٥).

⁽٩) ينظر: الحاوي (٢٢/٨)، الروضة (٥/٠٠٠).

ملتقطاً وبريء العبد، وكذا لو استحفظه إياها وهو أمين، فإن لم يكن أمينا أو أهمله تعلق الضمان برقبة العبد قبل نزعها() وبباقي أموال سيده كأن رآه يتلف مالاً فأهمله، وأخذ غير السيد من العبد كالسيد، ولو عتق العبد قبل نزعها منه امتنع النزع، وللعتيق تملكها بشرطه، ويجعل كالتقاطه بعد العتق. وإن أذن له() فيه سيده، وكذا في مطلق الاكتساب صح(). ويصح الالتقاط من صحيح الكتابة ويقر في يده، فإن عرف وتملك فبدله في كسبه، وفي تقديم المالك به على غرمائه وجهان أ، فإن عتق في مدة التعريف أتمها وتملك، أو رق أو مات أخذها القاضي لا السيد ليحفظها لمالكها()، ويصح ممن بعضه حر وهي له ولسيده إن لم يتناوبا فيعرفان ويتملكان بحسب الرق والحرية كاثنين التقطا، وإن تناوبا فهي لمن له النوبة وقت الالتقاط لا التمليك، وكذا كل نادر من كسب ومؤنة غير أرش الجناية، ولو تناز عا في أي نوبة التقط صدق المبعض غير أرش الجناية، ولو تناز عا في أي نوبة التقط صدق المبعض بيمينه ().

(١) (قبل نزعها) غير موجود في "أ-ب".

(٢) غير موجود في "أ"، "ب".

(٣) أي: إن أذن السيد لعبده في مطلق الاكتساب فيصح التقاطه، وقد ذكر الشيخان وجهين في دخول الالتقاط في مطلق الاكتساب ولم يرجحا، ورجح الأنصاري والرملي الكبير الصحة.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٤٧/٦)، الروضة (٣٩٧/٥)، أسنى المطالب وحاشية الرملي الكبير عليه (٤٨٨/٢).

(٤) تبع المصنف الشيخين في عدم ترجيح أحد الوجهين على الآخر. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٤٩/٦)، الروضة (٣٩٨/٥). والظاهر أنه لا يقدم بها مالكها على الغرماء.

ينظر: أسنى المطالب (٤٨٨/٢)، حاشية الرملي الكبير (٨٨/٢)، مغني المحتاج (٤٢٨/٥)، نهاية المحتاج (٤٢٨/٥).

(°) ينظر: الأم (٦٨/٤)، الحاوي (٢١/٨)، المهذب (٤٤٤/١)، العزيز شرح الوجيز (٣٩٧/٦) وما بعدها، الروضة (٣٩٧/٥) وما بعدها.

(٦) في "أ"، "ب" زيادة (وقت).

(٧) في الأصل (الوالي).

=

فيها نائبة عنهما، ويعرفها، ولا يبذل مؤنة التعريف من مالهما بل يعلم القاضي ليبيع بعضها لذلك ثم يتملك لهما الولي إن رآه وإلا حفظها للمالك أو سلمها إلى القاضي ، فإن بلغ أو أفاق بعد ذلك فله التملك(٢).

ولو تلفت اللقطة في يد المحجور (٣) أو أتلفها فإن قصر وليه في نزعها منه ضمنها أصالة، كما لو قصر في ترك ماله وما احتطبه بيده حتى تلف أو أتلفه، ثم له تعريف التالف والتملك لهما إن رآه، ويشبه تقييده بما إذا قبض القاضي بدله، وإن لم يقصر لم يضمن ، ويضمن المحجور المحجور (٥) بالإتلاف أو التلف بتقصير لا دونه،، والسفيه المحجور كالصبي فيما مر ، لكن يصح تعريفه وتملكه بإذن الولي إن رآه (٢)، وفي إبقاء اللقطه بيده وهو أمين وجهان (٧).

الثالث: الشيء الملتقط، وهو مال أو غيره ، فالمال إن كان حيواناً والتقط للتملك، فإن كان رقيقاً جاز في غير المميز، و $^{(\Lambda)}$ المميز زمن

ينظر: الأم ($7\Lambda/\xi$)، الحاوي ($1\Lambda/\xi$)، المهذب ($1\Lambda/\xi$)، الوسيط ($1\Lambda/\xi$) وما بعدها، العزيز شرح الوجيز ($1\Lambda/\xi$) وما بعدها، الروضة ($1\Lambda/\xi$) وما بعدها، أسنى المطالب ($1\Lambda/\xi$).

(١) في "أ"، "ب" (الولي) و هو أفصح.

(۲) ینظر: الحاوی (۱۷/۸)، المهذب (۲۰۰۱)، وما بعدها، الوسیط (۲۸۸/٤)، العزیز شرح الوجیز (۳۵۱/۱)، الروضة (۴۰۰/۵) وما بعدها، أسنی المطالب (٤٨٠/٢) وما بعدها.

(٣) سواء حجر عليه بسفه أو صغر أو جنون الحاوي (١٧/٨).

(٤) الفرق بين التلف والإتلاف: أن الإتلاف يكون بجناية. الحاوي (١٧/٨).

(٥) هذا إذا لم يقصر الولي في انتزاع اللقطة وإلا ضمن.

ينظر: الروضة (٥/٠٠٤).

(٦) ينظر: الحاوي (١٧/٨)، الوسيط (٤/٨٨٤) وما بعدها، العزيز شرح الوجيز (٦/١٦) وما بعدها، الروضة (٤٠٠/٥)، أسنى المطالب (٤٨٩/٢)، مغنى المحتاج (٤٠٨/٢).

مُغني المحتاج (٤٠٨/٢). (٧) قال الرملي الكبير: "أصحهما جوازه كالعبد" حاشية الرملي الكبير على أسنى

المطالب (۲/۶۸۹).

(٨) في "أ"، `"ب" (و في).

الخوف ، ثم إن كان أمّة اشترط تحريم وطئها عليه ، وحيث منع التقاطه للتملك فنفقته مدة حفظه من كسبه إن وجد وإلا فيبيعه كبيع مالا يمتنع من صغار السباع، وسيأتي.

وإذا باعه في هذه الصورة أو تصرف فيه ببيع أو غيره بعد تعريفه وتملكه حيث يجوز فظهر مالكه وقال: كنت أعتقته مثلاً قبل تصرفه صددة وبان فساده (۱)، ثم لو أكذب نفسه وأقر ببقاء الرق ليأخذ الثمن فهل يقبل؟ وجهان (۲).

وإن كان غير رقيق، فإن كان يمتنع من صغار (٣) السباع بقوته أو عَدْوه أو طيرانه حرم التقاطه في الأمن من المفازة (٥)، فإن أخذه ضمنه، ولا يبرأ برده إلى موضعه بل إلى القاضى.

ويحل التقاطه من العمران أو ما قرب منه وقت الخوف مطلقاً $^{(7)}$ ، $_{1}$ $_{1}$ $_{1}$ $_{1}$ $_{2}$ $_{3}$ $_{4}$ $_{5}$ $_{7}$ $_{1}$ $_{1}$ $_{1}$ $_{2}$ $_{3}$ $_{4}$ $_{5}$ $_{5}$ $_{7}$

(۱) ينظر: الحاوي (۸/۸) وما بعدها، المهذب (۲/۹۶۱)، العزيز شرح الوجيز (7/77) وما بعدها، الروضة (5/26) وما بعدها، أسنى المطالب (5/27)، مغنى المحتاج (5/27) وما بعدها.

(٢) ذكر الماوردي الوجهين ولم يرجح، ومثله القليوبي. ينظر: الحاوي (٩/٨)، حاشية القليوبي (١١٩/٣).

(٣) صغار السبّاع كالنمر والفهد والذنّب، والذي يمتنع منها بفضل قوته الإبل والخيل، أو بشدة عدوه: الأرانب والظباء المملوكة، أو بطيرانه كالحمام. ينظر: الروضة (٤٢٩/٥)، مغني المحتاج (٤٢٩/٥)، نهاية المحتاج (٤٢٩/٥).

(٤) في "ب" (لقوته).

(°) أي: المَهْلكة سميت بذلك على القلب تفاؤلاً بالفوز. ينظر: المصباح المنير (٤٨٣/٢) مادة (فاز). مغني المحتاج (٤٠٩/٢)، نهاية المحتاج (٤٢٩/٥).

(٦) ينظر: الأم (٤/٥٦) وما بعدها، الحاوي (٥/٨) وما بعدها، المهذب (٤٣٨/١)، العزيز شرح الوجيز (٣٥٣٦) وما بعدها، الروضة (٤٠٢/٥) وما بعدها، أسنى المطالب (٤٨٩/٢).

(٧) في "ب" (أنه).



تفرقة لحمه تبعاً للذبح، وكلا الأمرين مشكل^(۱). وإن لم يمتنع منها جاز التقاطه^(۲) للتملك، ثم إن أخذه من المفازة فإن شاء أمسكه وعرفه وتملكه، وإن شاء باعه بإذن القاضي إن وجده، وإلا مستقلاً وحفظ ثمنه وعرف المبيع ثم يمتلك الثمن، فإن ظهر المالك قبل اللزوم فله الفسخ، وإن شاء أكله حالا إن كان مأكولاً كالشاة وغرم القيمة للمالك إذا ظهر، والخصلة الأولى^(۳) أولى من الثانية، وهذه أولى من الثالثة، ولا يلزمه هنا إفراز القيمة وتعريفها، وله إفرازها وتكون أمانة^(٤). ويعرف الماكول ثم يمتلك القيمة وتعتبر قيمة يوم الالتقاط إن أخذ للأكل ويوم الأكل إن أخذ للتعريف^(٥)، وإن أخذه من العمران فله الخصلتان الأوليان^(٢) فقط، وإذا لتتار الإمساك فإن تبرع بإنفاقه فذاك والا استأذن فيه القاضي ثم أشهد ليرجع. فإن (١) اختار البيع فكنظيره فيما أخذ من مفازة وليس له بيع بعضه ليرجع. فإن (١)



⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۹۰/٤)، العزيز شرح الوجيز (۳۷٦/٦)، الروضة (۱۷۸۵)، أسنى المطالب (٤٨٩/٢)، نهاية المحتاج (٤٣٠/٥).

⁽⁷⁾ كالغنم والدجاج وصغار الإبل والبقر. الحاوي (7/7/4)، الروضة (-7/7).

⁽٣) وهي الإمساك أولى من البيع لأن فيها حفظ العين على مالكها. والبيع أولى من الأكل؛ وذلك لتوقف استباحة الثمن فيه على التعريف، وفي الأكل تتعجل الاستباحة قبل التعريف.

صحبي المستوت هذه الخصال في الأحظية وإلا تعين ما هو أحظ للمالك.

ينظر: أسنى المطالب وحاشيته (٢/٩٩٤)، مغني المحتاج (٤١٠/٢)، نهاية المحتاج (٤٢٠/٢).

⁽٤) ينظر: الحاوي (V/Λ) وما بعدها، المهذب (٤٣٩/١)، العزيز شرح الوجيز (٤) ينظر: الحاوي (V/Λ) وما بعدها، الروضة (V/Λ)، شرح المحلي على المنهاج (V/Λ)، أسنى المطالب (V/Λ) وما بعدها، مغني المحتاج (V/Λ).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦٨/٦)، الروضة (١٢/٥).

⁽٦) وهما الإمساك والبيع.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٩/٦)، الروضة (٤٠٣/٥).

⁽٧) في "أ"، "ب" (وإن).

ولا الاقتراض على المالك للنفقة (١)، وإن كان غير مال كجلد ميتة وكلب معلم جاز التقاطه للاختصاص به بعد تعريفه ، فإن ظهر صاحبه أخذه إن بقى وإن تلف فلا شيء له (٢).

فرع:

الدابة الضالة إذا كانت عند القاضي وسَمها هي ونتاجها بسمة الضوال وسرحها في الحمى إن وجد وإلا باعها، ويتأنى إن توقع ظهور مالكها كأن عرفها من نعم بنى فلان(٣).

وإن لم يكن حيواناً جاز التقاطه ثم إن خيف فساده كهريسة (ئ) فله بيعه وتعريف المبيع ثم يتملك الثمن، وله تملكه حالاً وأكله، وإن لم يخف فساده، فإن كان رطبا ونحوه يتجفف فعل الأغبط من بيعه، أو تجفيف، ثم إن تبرع بالتجفيف وإلا بيع بعضه لتجفف باقيه وليس له أكله حالاً (٥).

فرع:

يشترط في الملقوط أن يكون ضياعه بسقوط أو غفلة لا إن ألقته ريح، أو هارب في حجرة، أو وجده في تركة مورثه وجهل مالكه، بل هو مال ضائع نظره إلى الإمام، وأن يوجد بموات أو شارع أو مسجد ونحوه، لكن لا ينتقط بمكة وحرمها إلا للحفظ بخلاف المدينة (٢)، وفي عرفة

(١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥/٦٥، ٣٥٦)، الروضة (٤٠٤٥).

⁽٦) ينظر: الحاوي (٤/٨)، الوسيط (٢٩٨/٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٥٨/٦، ٣٧١)، الروضة (٥/٥،٤، ٤٠٦، ٤١٢، ٤١٣).



⁽٢) ينظر: المهذب (٢/٩٣٤)، الوسيط (٢/٩٠/٤)، التهذيب في فقه الإمام الشافعي للإمام الحسين بن مسعود الفراء البغوي (٤/٨٥٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٥٧/٦)، الروضة (٥/٥٠٤).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢/٦٥٦)، الروضة (٤٠٤/٥)، أسنى المطالب (٣٠٠٤).

⁽٤) الهريسة: الهريس: الحب المدقوق قبل أن يطبخ، فإذا طبخ فهو الهريسة. ينظر: المصباح المنير (٦٣٧/٢) مادة (هرس).

⁽٥) ينظّر: المهذب (١/٩ُ٣٩)، التهذيب (٤/٩٥٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٦٧/٦، (٥) ينظّر: المهذب (١/٩٣)، التهذيب (٤١٢)، أسنى المطالب (٤٩٣/٢).

ومصلى إبراهيم وجهان(١). ومن وجد مالاً بأرض مملوكة فهو لذى اليد فيها، و إن (١) لم يدعه فلذي اليد قبله، وهكذا الى المحيي، فإن نفاه عن نفسه فهو لقطة، وإن يوجد بدار الإسلام أو الكفر وفيها مسلم وإلا فهو غنيمة (٣) خمسه لأهل الخمس وباقيه للملتقط (٤).

فرع:

من وجد في بيته درهما ولم يدر لمن هو لزمه تعريفه لمن يدخل ببته كاللقطة^(٥).

فائدة:

من وجد عنبراً فإن كان بموضع يمكن وجوده فيه كالبحر وما قرب منه أو في جوف سمكة صادها منه، أو أخذ من البحر لؤلؤاً في صدفه أو خارجاً عنه وليس مثقوباً ملكه وإلا فهو لقطة.

⁽١) قال الماوردي: "فأما عرفة ومصلى إبراهيم -الطَّيِّيلا- ففيه وجهان: أحدهما: أنه حِّل تحل لقطبتة قياساً على جميع الحلِّ، والوجه الثاني: أنه كالحرم لا تحل لقطته إلا لمنشد؛ لأن ذلك مجمع الحآج وينصرف النفار منه في سائر البلاد كالحرم" الحاوي (٥/٨).

والوجة الأول أصح. ينظر: مغني المحتاج (١٧/٢)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٩٤/٢)، نهاية المحتاج (٤٤٣/٥).

⁽٢) في "أ"، "ب" (فإن". (٣) في "ب" (فئ).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٤/٨)، التهذيب (٥٥٣/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٥٨/٦)، الروضة (٥/٥٠٤، ٢٠٤٠)، أسنى المُطالب (٢/٩٠٠١).

⁽٥) ينظر: أسنى المطالب (٢/٩٩٠).

للالتقاط أحكام:

أحدها: الأمانة والضمان؛ فإن التقط بقصد الحفظ فهي أمانة، وكذا ردها ونحوه ، فإن بدا له التملك عرفها من حينئذ، وإن أعطاها القاضي لزمه القبول،، أو بقصد الخيانة فهو غاصب ، فإن أراد التعريف والتملك لم يجز ، ويبرأ بدفعها إلى القاضى ، أو بقصد التملك فهي أمانة مالم يتملك ، فإن دفعها إلى القاضى تاركاً ثم ندم لم يُمكّن وإلا فإن أحدث خيانة لا قصدها ضمن ، ثم لو أقلع وعرَّف للتملك جاز ، وإن لم يقصد شيئاً من ذلك أو قصده ونسيه لم يضمن . وله التملك بشرطه(1).

الثانى: التعريف فيندب للملتقط قبله معرفة اللقطة جنساً ونوعاً وقدراً ومعرفة وعائها ووكائها(٢) وكتابة الأوصاف ومكان الالتقاط وزمانه ، ويلزمه تعريفها إن تمولت وإن التقط للحفظ، ولا يشترط المبادرة (٣) به ولا موالاته/ لكن لو تركها اشترط ذكر وقت الوجدان، ولا ١٧٠٠/أ استيعاب زمنه بل يكفى النداء في الابتداء كل يوم مرتين طرفيه ، ثم كل يوم مرة، ثم كل أسبوع مرتين أو مرة، ثم كل شهر كذلك، والكل تقريب، وليذكر بعض الأوصاف في التعريف ندباً لا شرطاً؛ كمن ضاع منه ذهب أو فضة؟ فإن استوعبها حرم وصار ضامناً، ولو قال: من ضاع منه شيء؟

⁽١) ينظر: الوسيط (٢٩١/٤، ٢٩٢)، التهذيب (٤٦/٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٦٠، ٣٥٩)، الروضة (٤٠٦/٥)، شرح المحلى على المنهاج (١٢٠/٣)، أسنى المطالب (٢/٠٩٤، ٤٩٢).

⁽٢) الوكاء بكسر الواو: وهو الخيط الذي تشد به. الروضة (٥/٧٠٤)، مغنى المحتاج (٢/٢٤).

⁽٣) محل جوأز التأخير ما لم يغلب على ظن الملتقط أن التأخير يفوت معرفة المالك وإلا وجب البدار.

ينظر: مغنى المحتاج (٢/٢)، حاشية الرملي الكبير (١/٢)، نهاية المحتاج .(٤٣٦/٥)

کفی^(۱).

فرع:

مؤنة التعريف على مريد التملك ، وإن بدا له تركه، لا على مريد الحفظ ، فإن لم يتبرع بها فكهرب الجمّال(٢)(٣).

فرع:

ليكن التعريف في مجامع الناس كالأسواق⁽¹⁾ وأبواب المساجد عند خروجهم، ويكره في⁽⁰⁾ المساجد، لكن إنشادها في المسجد الحرام مباح، وقياس تعريفها كذلك، ويجب في بلد الالتقاط وحيث وجدها أكثر، ويعرف لقطة الحرم بمكة وشعابها، وبعرفة وطريقها، وبمزدلفة وحولها، وعند الجمرات إذا اجتمع الناس، فإن أراد سفراً لم يجز له السفر بها بل يقيم

(۱) ينظر: الحاوي (۱۱/۸، ۱۲، ۱۳)، المهذب (۷۳۲، ۷۳۷)، التهذيب (۵۶۸/۶)، ۱لعزيز شرح الوجيز (۳۲۱/۳، ۳۲۲)، الروضة (۶۰۷،۵، (۶۰۸، ۶۰۹)، شرح المحلي على المنهاج (۲۰/۳، ۱۲۱)، أسنى المطالب (۲۹۱/۶، ۶۹۲).

(٢) إذا هرب الجمّال وترك جماله اقترض عليه الحاكم للإنفاق عليها وإلا باع منها بقدر الحاجة لينفق عليها.

ينظر: الروضة (٥/٢٤٦).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦٢/٦)، الروضة (٤٠٨/٥)، أسنى المطالب (٤٩٢/٢).

وفي أسنى المطالب: إن وجوبها على بيت المال إنفاق لا إقراض على المالك، قال الأذرعي: وهو الأقرب، لكن كلام ابن الرفعة يقتضي أنه إقراض، حيث قال: فإن رأى يقرض أجرة التعريف من بيت المال فتكون ديناً في ذمته أو ببيع جزء منها أو يستقرض من الآحاد أو من الملتقط فعل.

(٤) في "ب" (بالأسواق).

(٥) جاء في أسنى المطالب (٤٩٢/٢): (٥)

قال الأذرعي وغيره: بل المنقول والصواب التحريم للأحاديث الظاهرة فيه، وبه صرح الماوردي وغيره، ولعل النووي لم يرد بإطلاق الكراهة كراهة التنزيه، قال -أعني الأذرعي-: ويجب أن يكون محل التحريم أو الكراهة.



بإذن القاضي أميناً يحفظ ويعرف ، فإن لم يتطوع به صرف له (١) القاضي من المصالح قرضاً على المالك ثم من اللقطة، وإن التقط بصحراء وثم قافلة تبعها وعرف فيها وإلا عرف في أي بلد قصد (١)، ولا يلزمه قصد ما قرب من موضع الالتقاط (١).

ويشترط كون المُعرِّف مكلفاً ثقه غير مشهور بالخلاعة والمجون (')(°).ثم الملتقط إن كان متمولاً فإن كثر عرفه سنة من أول التعريف، وإن قل وهو ما يظن أن فاقده لا يكثر أسفه عليه غالباً عرفه مدة يظن إعراضه عنه غالباً ، فدانق (۱) الفضة يعرف حالاً ، ودانق الذهب من يوم إلى ثلاثة ، وإن لم يتمول غالباً (۱) لكنه من جنسه كثمرة وزبيبة لم يعرف بل يستبد به واجده (۱)، فلو فرض للتمرة قيمة لشدة جوع مثلاً وجب تعريفها (۱). أو من غير جنسه كالكلب عرفه سنة (۱۱).

فرع:

لو التقطها اثنان مثلاً فكالواحد وليس لأحدهما ترك حقه للآخر كما لا ينقل الملتقط حقه لآخر ، ولو أقام كل منهما بينة أنه الملتقط، فإن لم

(١) في "ب" (صرفه).

(ُ٢) في "ب" (ُقصده).

⁽۱۰) ينظر: المهذب (۳۹/۱)، الوسيط (۲۹۰/٤)، التهذيب (۵۸/۶)، مغني المحتاج (۲۱٤/۲)، والمراد بالكلب الذي فيه منفعة يقتني لها.



⁽٣) ينَّظر: الأم (٤/٦٦)، الحاوي (١٣/٨، ١٤)، المهذب (٤٣٧/١)، الوسيط (٣) ينَّظر: الأم (٤/٦٦)، التهذيب (٤/٨٤)، و٤٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٦٣/٦)، الروضة (٤/٥٠)، النجم الوهاج (٣/٧٩ب)، أسنى المطالب (٤٩٢/٢) 89

⁽٤) و هو ألا يبالي الإنسان بما صنع. أسنى المطالب (٤٩٣/٢)، مغني المحتاج (٤١٣/٢).

⁽٥) ينظر: الْحاوي (١٤/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢٦٤/٦)، الروضة (١٠/٥)،

⁽٦) الدانق: الدانق الإسلامي متباخر نوب وثلثا حبة الخرنوب.

ينظر: المصباح المنير (١/١)، مادة (دنق).

⁽٧) (غالباً) غير موجود في "ب".

⁽۱) يَنظر: الحَاوي (۱۲/۸)، المهذب (٤٣٧/١)، التهذيب (۹/٤، ٥٥٠)، العزيز شرح الوجيز (٣٦٤، ٣٦٥)، الروضة (٤١٠/٥).

⁽٩) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٩٣/٢).

يسبق تاريخ أحدهما سقطتا فيعرفان ويمتلكان وإلا حكم بالسابقة(١).

فرع:

لو ضاعت اللقطة على الملتقط فالتقطها غيره فهي للأول(١).

فرع:

من رأي لقطة فدفعها برجله ليعرفها وتركها لم يضمنها، وإن أخبر بها غيره فالأخذ أولى ، فإن قال له: هاتها ، فأخذها المأمور لنفسه أو الآمر (٣) فهي لمن قصده (٤)، أولهما فهي لهما (٥).

هرع:

من أخذ خمراً أراقها صاحبها معرضاً عنها فتخللت معه ملكها بلا تعريف، وقبل التخلل يلزمه إراقتها إلا^(١) إن كانت محترمة (١) فيعرفها كما مر (١).

فرع:

التقاط السنابل عند الحصاد حيث لا زكاة فيها إن أذن فيه المالك أو كان يتركه عادة، ولا يشق عليه أخذ الناس -جائز بل مندوب وإلا فحرام-

(۱) ينظر: التهذيب (۲/٤)، العزيز شرح الوجيز (۳۷٤/٦)، الروضة (۵۰/۵)، أسنى المطالب (٤٩٥/٢)، مغنى المحتاج (٤١٧/٢).

(۲) ينظر: الحاوي (۱٤/۸)، التهذيب (۲/۵۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۷٤٦)، الروضية (۱۲/۲)، أسنى المطالب (۲/۹۶)، مغني المحتاج (۲۱۷/۲).

(٣) فَيْ "أ"، ُ"ب" (للأمر).

(٤) في "ب" (صدقُهُ).

(٥) ينظر: العزيز شُرح الوجيز (٣٧٥/٦)، الروضة (٤١٦/٥)، أسنى المطالب (٤٩٥/٢)، مغني المحتاج (٤١٧/٢).

(٦) في "ب" (لا).

(٧) كتبيذ، وهي ما عصرت بقصد الخلية أو لا بقصد الخمرية. ينظر: مغنى المحتاج (٥٨/٣).

(٨) ينظر: آلمهذب (٤٣٩/١)، العزيز شرح الوجيز (٣٧٥/٦)، الروضة (٨) ينظر: آلمهذب (٤١٧/٢)، مغني المحتاج (٤١٧/٢).

(۹) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦٦٦)، الروضة (٤١١/٥)، أسنى المطالب (٤٩٣/٢).



الثالث: التملك بعد التعريف ويحصل باللفظ كتملكت، وإن لم ${f r}$ يتصرف بعده، ثم لو أسقط ملكه لم يسقط

الرابع: الرَّد ، فإذا ظهر المالك قبل تملك اللقطة وكذا بعده وجب ردها إليه بالتخليه بعد طلبها، وكذا قبله إن أثبت بملكه أو أقر له، ثم إن كانت باقية مع الملتقط ولم يتعلق بها حق لازم رد عينها مع أرشها بعد التملك لا قبله ، ومع زيادة متصلة وكذا منفصلة قبل التملك لا بعده ، والحمل الحادث بعده للملتقط. وإن كانت تالفة بعد التملك ضمن مثلها وقيمة يوم التملك في المتقومة، وإن كان الملتقط قد باعها بعد تملكه والخيار بأق، فللمالك الفسخ إن لم يختص بالمشتري، ولا يجب ردها بالوصف وآن أقام شاهداً فقط ، ولو أقام شاهدين عدلين عند الملتقط وفاسقين عند القاضى لم يلزمه القاضى الرد ، ثم إن قال فى دعواه: يلزمك تسليمها إلى وأنت تعلم أنها ملكى فله الحلف على نقى اللزوم والعلم، وجاز بل يندب/ له الدفع إلى الواصف إن اتحد وظن صدقه لا إلى الثنين وإن أقاما بينتين متعارضتين، ويجب إن علم صدقه. ثم إن أقام بها ل- ١٧٠٠ب آخر بينة فإن سلمها إلى الواصف بإلزام قاض يراه لم يغرم أو باختياره أخذُها من الواصف أن كانت باقية وإلا فإن غرم الملتقط رجع على الواصف إن لم يقر بملكه ، وإن غرم الواصف لم يرجع على الملتقط ، ولو تملكها الملتقط وأتلفها ثم غرم بدلها لواصف ظن صدقة فأقام آخر ربينة غرم الملتقط لا الواصف، ولا رجوع للملتقط على الواصف إن أقر بملكه (٢).

⁽١) ينظر: المهذب (٤٣٧/١)، الوسيط (٢٩٧/٤)، التهذيب (٥١/٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٧٠/٦)، الروضة (٤١٢/٥)، شرح المحلى على المنهاج (۱۲۲/۳)، أسنى المطالب (۲/۲۶).

⁽٢) ينظر: الأم (٦٦/٤، ٦٧)، مختصر المزنى ص (٢٣٥)، الحاوي (١٥/٨، ١٦)، المهذب (٧/١)، ٤٣٨)، التنبيه ص١ (١٣٢)، الوسيط (٢٩٨/٤، ٢٩٩)، التهذيب (١/٤)، ٥٥١/١)، العزيز شرح الوجيز (٣٧١/٦)، الروضة (١٣/٥)، المنهاج ص (٨٣)، شرح المحلي على المنهاج (١٢٢/٣)، أسنى المطالب (٤٩٤/٢)، مغنى المحتاج (١٥/٢)، ٤١٦، ٤١٧)، نهاية المحتاج (٥/٠٤٤، ٤٤١، ٤٤٦).

كتاب اللقيط(١)

وله أركان:

أحدها: الالتقاط، وهو فرض كفاية، فإن لم يعلم به إلا واحد تعين، ويلزم الملتقط ولو ظاهر العدالة الإشهاد إن أمكن على اللقيط(١) إن(١) وجده منبوذاً وعلى ما معه أنه ملكه ، فإن تركه فلا حضانة له وللقاضى نزعه منه وتسليمه لغيره بلا إشهاد لكن يندب(').

الثانى: اللقيط، وهو صبى وإن ميز منبوذ لا كافل له، فإن فقد النبذ والكافل أخذه القاضى واعطاه من يحضنه، أو وُجد الكافل ولو مُلتقطاً رُدّ البه(٥).

(١) اللقيط لغة: ما يلقط أي يرفع من الأرض، وقد غلب على الصبي المنبوذ، وفي الصحاح: المنبوذ: الصبى الذي تلقيه أمه في الطريق.

ينظر: الصحاح (٧١/٢)، المصباح المنير (٨٥٨/٢)، المعرب (٢٤٧/٢).

واصطلاحاً: عرفه المؤلف بقوله: "وهو صبي وإن ميز منبوذ لا كافل له".

ويستأنس الأصل الباب بقوله تعالى: { وَاقْعَلُواْ الْخَيْرَ } [الحج: ٧٧] وقوله تعالى: { وَتَعَاوَنُواْ عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى } [المائدة: ٢]، وقوله تعالى: { وَمَنْ أَحْيَاهَا قُكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً } [المائدة: ٣٦] إذ بإحيائها أسقط الحرج عن الناس، ولأنه: تخليص آدمي له حرمة من الهلاك فكان فرضاً كبذل الطعام

ينظر: الحاوي (٣٤/٨)، المهذب (١/١٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٧٧/٦)، أسنى المطالب (٤٩٦/٢).

(۲) في "ب" (المُلتَقط).
 (۳) في "أ"، "ب" (أنه).

- (٤) ينظر: مختصر المزني ص (٢٣٦)، الحاوي (٣٦/٨، ٣٧)، الوسيط (٣٠٣/٤)، التهذيب (٦٨/٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٧٨/٦، ٣٧٩)، الروضة (٥١٨/٥)، أسنى المطالب (٢/٢٩٤).
- (٥) ينظر: الوسيط (٣٠٣/٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٧٩/٦، ٣٨٠)، الروضة (٤١٨/٥)، أسنى المطالب (٤٩٦/٢)، مغنى المحتاج (٤١٨/٢).



الثالث: الملتقط، وشرطه تكليف وحرية ورشد وإسلام وعدالة، فلا يصح من غير مكلف، ولا من قن بغير إذن سيده فينزع منه، فإن التقط بإذنه أو بغير إذنه وقرره مع أهلية العبد للتقرير فالسيد الملتقط والعبد نائبه في اللقط والتربية،، ولا من مكاتب ولو بإذن سيده إلا له، ولا من مبعض بلا إذن ولو في نوبته، ولا من سفيه محجور وفاسق وكافر فينزع منهم لا من ظاهر الأمانة فيأمر القاضي بمراقبته بحيث لا يعلم، فإن وثق به صار كمعلوم العدالة، وقبل الاختبار (۱) لو أراد السفر نزع منه، ولمسلم وكافر عدل في دينه لَقُطْ كَافر (۱).

فرع:

لو ازدحم اثنان متأهلان على لقيط قبل أخذه قدم القاضي من يراه منهما أو من غيرهما، أو بعد أخذه قدّم السابق به لا بالوقوف عليه (٣)، فإن أخذاه دفعة واحدة قدم الغني على الفقير لا أغنى على غني، فإن استويا قدم بارز العدالة على مستورها. ولا يقدم امرأة على رجل ولا مسلم على كافر في لقيط كافر، ثم يقرع وإن اختار اللقيط أحدهما، فإن ترك أحدهما حقه للآخر قبل القرعة جاز وانفرد به، أو بعدها لم يجز كما ليس للمنفرد إيثار غيره (٤).

فرع:

يلزم الملتقط حفظ اللقيط وماله وتربيته، لا نفقته وحضانته (٥)، فإن

(١) في "أ" الاختيار.

^(°) قال النووي "و اعلم أنهم يستخدمون في هذا الباب لفظ الحضانة، والمراد منه -



⁽۲) ينظر: الحاوي (۸/۳۳)، المهذب (۲/۱)، الوسيط (۴۰٤/۶)، التهذيب (۲) ينظر: الحاوي (۳۰۲۸)، المهذب (۳۸۲، ۳۸۱، ۳۸۲)، الروضة (۱۹/۵)، العزيز شرح الوجيز (۳۸۰، ۳۸۱، ۳۸۱، ۳۸۲)، الروضة (۱۹/۵)، المنهاج (۸۳)، أسنى المطالب (۲/۲۹۶)، مغني المحتاج (۲/۸۲).

⁽٣) أي: يقدم أسبقهما بالالتقاط لا أسبقهما بالوقوف على رأسه. الروضة (٥/٠٤).

⁽٤) ينظر: مختصر المزني ص (٢٣٦)، (٢٣٧)، الحاوي (٣٩/٨، ٤٠) المهذب (٤/٣٤)، الوسيط (٤٠، ٣٠٥، ٣٠٥)، التهذيب (٥٧٢/٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٨٣، ٣٨٤، ٣٨٥)، الروضة (٥/٢٤، ٤٢١)، المنهاج (٨٣)، أسنى المطالب (٤٩٦/٢)، ٤٩٧، ٤٩٧).

عجز عن الحفظ أو كرهه سلم الطفل للقاضي، ويحرم عليه نبذه (۱). فيرع:

إذا التقطه بلدي في بلدته أو في بلد آخر فله نقله إلى بلد لا إلى بلد لا إلى بلدية أو قرية إلا إن قربت بحيث يسهل المراد منها ، وإن التقطه من بلدية فإن كانت مهلكة لزمه نقله، وله الذهاب به إلى مقصده، وإن كانت حِلّة (٢) أو قبيلة فله نقله لبلده أو قرية. وإن التقطه قروي أو بدوي في قرية أو بلدة فكالبلدي ، وإن التقطه بدوي في حلّة أو قبيلة أقر معه وإن كان ممن ينتقل للتُجعة (٣)، وحيث جاز النقل فشرطه قوة بدن الطفل عليه والأمن طريقاً ومقصداً وتواصل الأخبار . وينبغي للقاضي أن يكتب إلى قاضي (٤) البلد الآخر يذكر حال الملتقط واشتهار أمره ، وحيث منع نزع (٥) منه عند سفره (٢).

فرع:

الحفظ والتربية، لا الأعمال المفصلة في الإجارة؛ لأن فيها مشقة ومؤنة كثيرة، فكيف تلزم من لا تلزم النفقة؟" الروضة (٢١/٥).

⁽۱) ينظر: التهذيب (۲۸/۶)، العزيز شرح الوجيز (۳۸۰/۱)، الروضة (۲۱/۵)، أسنى المطالب (٤٩٧/٢).

⁽٢) حلة بكسر الحاء: القوم النازلون، وتطلق الحلة على البيوت مجازاً، تسمية للمحل باسم الحال، وهي مائة بيت فما فوقها. (المصباح المنير (١٤٨/١)، مادة (حَلّ)).

⁽٣) النُّجْعة بضم النون أي: الذهاب لطلب المرعى وغيره. ينظر: شرح المحلي على المنهاج (١٢٥/٣)، مغني المحتاج (١٩/٢). المصباح المنير (٥٩٤/٢) مادة (نجع).

⁽٤) في "بّ" (إلى بلد قاضي البلد).

⁽٥) في "ب" (نزعه).

⁽٦) ينظر: الحاوي (٤/٨، ٤١)، المهذب (٤/١ ٤٤، ٤٤٣)، الوسيط (٣٠٦،٠٠)، التهذيب (٣٠١)، العزيز شرح الوجيز (٣٨٦، ٣٨٧)، الروضة (٣٠٢)، المنهاج (٨٣)، أسنى المطالب (٤٢٢/٠)، مغني المحتاج (٤٢٠، ٤٢٠).

لو ازدحم على لقيط بلدٍ أو قرية مقيمٌ بها وظاعنٌ (١) ولو إلى بلد استويا ، أو على لقيط بادية حضريٌّ وبدويٌّ فإن وجد بمهلكة قدم الحضري ، أو بحِلُّه - (٢) أو قبيلة استويا ، وإن كان البدوي(٣) -منتجعاً فيقرع ـ (نا).

فرع:

مؤنة اللقيط في ماله إن كان، وهو إما عام كالوقف والوصية للقطاء ، أو خاص كالوقف له بعينه، وكلباسه ومهاده ودثاره وماربط ١١١١١ فيه/ أو جعل في جيبه ، وكنقد منثور عليه أو على فراشه أو تحتهما ، وكدار هو فيها وحده ، وفي البستان والضيعة وجهان (٥)، وكدابة عنانها بيده أو مشدودة به أو بثيابه ، لا ما قرب منه في غير ملكه، بخلاف البالغ العاقل ، ولا مادفن تحته في غير ملكه، وإن وجد معه رقعة مكتوب فيها

وإن لم يكن له مال ولم يعلم أنه لا شيء له فهي من سهم المصالح نفقة لا قرضاً عليه ، وإن حكم بكفره فلا رجوع بها ، فإن تعذر لفقده أو وجود أهم منه كسد ثغر اقترض له الإمام من أغنياء بلده، فإن أبوا قسطها عليهم اقراضاً جبراً وهو منهم. فإن عسر تعميمهم خص بعضهم

(١) ظاعن: أي مرتحل.

ينظر: المصباح المنير (٣٨٥/٢)، مادة (طعن).

(٢) في "ب" (أو محله). (٣) في "أ"، "ب" (القروي).

(٤) يتظر: العزيز شرح الوجيز (٣٨٧/٦، ٣٨٨)، الروضة (٤٢٣/٥)، أسنى المطالب (٤٩٧/٢)، مغني المحتاج (١٩/٢).

(٥) الأرجح من الوجهين أنَّه لا يحكّم للقيط بالبستان والضيعة بخلاف الدار؛ لأن سكناها تصرف، والحصول في البستان والضيعة ليس تصرفا ولا سكني.

ينظر: مغني المحتاج (٣٢٠/٢، ٣٢١)، نهاية المحتاج (٤٥٠/٥)، حاشية القليوبي (٣/٥٧١).

(٦) ينظر: مختصر المزنى (٢٣٦)، الحاوي (٥/٥٨، ٣٦)، المهذب (٤٤١/١)، الوسيط (٣٠٧/٤)، التهذيب (٥٦٨/٤)، التهذيب (٣٠٨/٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٩٢/٦) ٣٩٣)، الروضة (٥/٤٢٤، ٤٢٥)، أسنى المطالب (٤٩٧/٢).

باجتهاده ، فإن استووا عنده تخير ، وله الإذن للملتقط في ذلك ليرجع . ثم إن بان رقيقاً رجع المنفق على سيده ، أو حراً فعليه إن ظهر له مال أو اكتسبه(١)، وإلا فعلى قريب تلزمه نفقته،، ولا تسقط خلافاً

للروضة (۱)، وإلا قضي من سهم الفقراء أو المساكين أو الغارمين بنظر الإمام، فإن حصل في بيت المال مال قبل بلوغه ويساره قضى منه، وإن علم حينئذ أنه لا شيء له فلا رجوع عليه إذا أيسر (۱).

فرع:

لو حفظ الملتقط مال اللقيط جاز وإن لم يأذن له القاضي ، لكن ليس له المخاصمة إذا نوزع فيه ، ولا إنفاقه منه إلا بإذن القاضي، فإن فقده أنفقه منه وأشهد، فإن تركهما ضمن ولا يرجع على اللقيط كمن أنفق يتيماً وديعة له عنده مستقلاً ولو رفعه إلى القاضي فإن نزعه منه وسلمه إلى أمين لينفق منه اللقيط بالمعروف أو صرفه (أ) الأمين إلى الملتقط يوماً يوماً جاز ، ثم إن قتر عليه الأمين منع أو أسرف ضمن الزائد وكذا الملتقط، والقرار عليه إن سلم إليه ، وإن تركه القاضي مع الملتقط وأذن له في الإنفاق منه جاز ، فلو بلغ اللقيط واختلفا فيما أنفق صدق الملتقط

(١) في "ب" (أو اكتسب).



⁽٢) قال النووي -معترضاً على الرافعي-: "قلت: اعتباره القريب غريب، قل من ذكره، وهو ضعيف، فإن نفقة القريب تسقط بمضي الزمان والله أعلم". الروضة (٥/٥).

وأجيب عن هذا بأن النفقة وقعت قرضاً بإذن الحاكم، والحاكم إذا اقترض النفقة على من تلزمه ثبت الرجوع بها ولا تسقط بمضى الزمان.

ينظر: أسنى المطالب (٤٩٨/٢)، مغني المحتاج (٤٢١/٢)، نهاية المحتاج (٤٢١/٢)، حاشية القليوبي (٢٦٦٣).

⁽٣) ينظر: مختصر المزني ص (٢٣٦)، الحاوي (٣٨/٨، ٣٩)، المهذب (٢/١٥)، الوسيط (٣٠/١)، التهذيب (٣٩، ٥٦٥، ٥٢٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٩٠/١)، الروضة (٥/٥٤، ٤٢٦)، أسنى المطالب (٤٩٨/٢)، الروضة (٤٩٥/١).

⁽٤) في أا" (أو يصرفه).

إن ادعى قدراً لائقاً لا فوقه، بل يضمن الزائد لإقراره بالتفريط ولا معنى لتحليفه، نعم لو اختلفا في عين فادعى أنه أنفقها حلف لقطع المطالبة بها وضمن كغاصب ادعى التلف(١).

⁽۱) ينظر: الحاوي (۳۷/۸، ۳۸)، المهذب (۲/۱٤٤)، الوسيط (۳۰۸/۶)، التهذيب (۱) ينظر: الحاوي (۵۹۸/۶)، العزيز شرح الوجيز (۳۹۲، ۳۹۳، ۳۹۳)، الروضة (۵۲۸/۶)، أسنى المطالب (٤٩٩/٢).

فصل

للقيط أحكام: الأول: إسلامه، فإن وجد بدار الإسلام ولو مواتا، أو بدار كانت للمسلين وقد أخذها الكفار (۱)، أو بدار فتحها المسلمون فأقروا (۲) أهلها بها صلحاً أو بعد ملكها بجزية (۳)، أو بدار الكفار وفيها مسلم يمكن أن يكون (۱) منه، وإن نفاه، أو كان مجنوناً أو امرأة فهو مسلم ظاهراً، فإن وجد بالحرم ونحوه فباطناً أيضاً، وإن وجد بدار كفر ليس فيها مسلم يمكن منه فهو كافر أصلي، فإن كان فيه ملل كفر جعل من أصونها (۱) ولم يجعل من أخسها، وإذا (۱) جعل مسلماً لم يتوقف في صغره في الأحكام التي شرطها الاسلام، فيورث من قريبه المسلم لا الكافر، فإن بلغ وأقر بالكفر فهو كافر أصلي حيث أمكن بأن أخذ من موضع فيه كفار أو أقر بكفر أبويه فيقدم على كفره وإلا فهو مرتد، ولو

(١) في "أ"، "ب" (وأقروا).



⁽٢) فَإَن لم يكن فيها من يعرف بالإسلام، فهو كافر على الصحيح. الروضة (٢). (٤٣٣/٥).

⁽٣) إن كان فيها مسلم واحد فأكثر، وإلا فكافر على الصحيح. الروضة (٤٣٣/٥).

⁽٤) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٥) في "أ" جعل من أصوبها.

في "ب" جعل من أصونها مضروب عليه، وكلمة (أخسها) غير واضحة.

وعبارة الرافعي: "فالقياس أن يجعل من خيرهم ديناً" العزيز شرح الوجيز (٤٠٤/٦).

و عبارة النووي: "فالقياس أن يجعل من أصونهم ديناً" الروضة (٤٣٤/٥).

وعبارة ابن المقري: "جعل من أقربهم إلى الإسلام" أسنى المطالب (٥٠٠/٢)، ولعل هذا التعبير أولى.

⁽٦) ينظر: الحاوي (٣/٨٤)، التهذيب (٤٠/٥، ٥٧١)، فتح العزيز شرح الوجيز (٦) ينظر: الحاوي (٤٣٨)، الروضة (٤٣٣٥، ٤٣٤)، شرح المحلي على المنهاج (١٢٦/٣)، المطالب (٤٢٢/٢)، مغني المحتاج (٤٢٢/٢).

⁽٧) في "ب" (وإذا).

ادعى كافر نسبه صغيراً لحقه ولا يحكم بكفره إلا أن أقام به بينة، وفي أربع نسوة وجهان ، وكذا لو ألحقه القائف(1) وعلى كل(1) حال يندب ان يفرق بينهما كمميز وصف الإسلام ، ثم إذا بلغ وأقر بالكفر قرر لكن يهدد لعله يسلم(1).

فرع:

يحكم بإسلام صغير غير لقيط⁽³⁾ ظاهراً وباطناً إما تبعاً لأحد أصوله وإن لم يرث كجد الأم أو كان إسلامه قبل علوقه أو أسلم الأبعد والأقرب حي كافر⁽⁶⁾. وإما تبعاً للستابي المسلم ولو غير مكلف ، أو شاركه كافر في سبيه ، وشرطه إن يسبى دون أبويه لا مع أحدهما في جيش واحد وإن اختلف سابيهما بل هو كأصله وإن مات الأصل بعد ذلك . ولو سبى مع جده فهل يتبعه أو⁽⁷⁾ السابى؟/ وجهان^(۷). ولا إن سباه ذمى وإن باعه

(١) جاء في نهاية المحتاج: "والأقرب اعتبار إلحاق القائف؛ لأنه حكم، فهو كالبينة بل أقوى، وفي النسوة أنه إن ثبت بهن النسب تبعه في الكفر وإلا فلا" نهاية المحتاج (٤٥٣/٥).

(٢) أي سواء قلنا يتبعه في الكفر أو لا يتبعه. العزيز شرح الوجيز (٢/٦).

(٣) ينظر: الحاوي (٨/٥)، المهذب (١/٥٤)، الوسيط (٣١٣، ٣١٣)، الوسيط (٣١٣، ٣١٣)، التهذيب (٥٧٦/٤)، العزيز شرح الوجيز (٤/٤٠٤، ٥٠٥، ٤٠٥)، المنهاج ص (٨٤)، الروضة (٤/٤، ٤٣٥)، أسنى المطالب (٢/٠٠٥)، مغني المحتاج (٨٤)، المروضة (٤٢٢/٢)، نهاية المحتاج (٤٥٢/٥)، ٤٥٣).

(٤) وإنما ذكر ذلك في باب اللقيط استطراداً.

ينظر: مغني المحتاج (٤٢٣/٢).

(°) ينظر: الحاوي (٨٤٤)، الوسيط (٣١٠، ٣١٠)، العزيز شرح الوجيز (٣١٠)، ينظر: الحاوي (٣١٠)، الروضة (٤٣٠/٥)، المنهاج ص (٨٤)، أسنى المطالب (٣٠٠/٦)، مغني المحتاج (٤٢٣/٢).

(٦) في "أ" (فهل يتبع السابي وجهان)

(٧) الأرجح أنه يتبع الجد في دينه؛ لأن الجد في معنى الأب. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٥٠١/٢)، نهاية المحتاج (٥٦/٥٤)، حاشية القليوبي (١٢٧/٣). ٧١/ب

كتاب اللقيط

لمسلم(۱).

وإذا جعلا مسلمين ثم أقر أحدهما بالكفر بالغاً فهو مرتد من الآن فلا ينقض ما مضى كتوريثه من مسلم وحرمانه من كافر ، وأجزأ عتقه عن الكفارة لو كان عبداً، وكذا لو مات بالغاً قبل إقراره بالكفر، ولو قتل والحالة هذه فلا قود فيه بل تجب دية كاملة (٢).

الحكم الثانى: الجناية فان كانت منه ولم يتعمد فهي في بيت المال، وإن تعمد وهو مكلف لزمه القود بشرطه ، أو غير مكلف فدية مغلظة في ماله كغرم ما يتلفه ثم في ذمته (٣)، ولو كان اللقيط كافرا فتركته فيء، ولا يغرم جنايته من بيت المال، وإن كانت عليه فإن قتل خطأ ففيه دية كاملة على عاقلة الجانى لبيت المال ، فإن لم يكن له عاقلة أو كان معسراً لم يعقله بيت المال؛ إذ لا فائدة في الأخذ منه ليعاد إليه. وإن قطع طرفه مثلا فأرشه له يستوفيه القاضى قبل تكليفه. وإن قتل عمداً قبل بلوغه أوبعده وقد نطق بالإسلام أو قبله وقبل إمكانه فللإمام استيفاء قوده أو العفو إن رآه بالدية لا مجاناً أو بعد إمكانه فلا قود بل دية كاملة وكذا تابع (على الأصل والسابي. فإن(°) قطع طرفه عمداً بعد نطقه بالإسلام مكلفاً فله قوده وإلا لم يستوفه الإمام فيحبس الجانى إلى التكليف وللإمام العفو بالأرش لمجنون محتاج لا لغنى أو صبى ، فإن كمل وقد أخذه الولى لم يجز له ر ده لیقتص^(۱).

(١) ينظر: الحاوي (٥/٨)، الوسيط (٢١٢/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٠/٦)، ٤٠١، ٤٠١)، الروضة (٥/١٣١، ٤٣٢)، المنهاج ص (٨٢)، أسنى المطالب (٥٠١/٥)، مغنى المحتاج (٥٠١/٤، ٢٢٣).

⁽٢) ينظر: الحاوي ٤٤/٠٨، ٤٥)، المهذب (٥/١٤)، الوسيط (١١٤، ٣١٢)، العزيز شرح الوجيز (٣٩٨/٦)، الروضة (٤٣٠/٥)، أسنى المطالب (٥٠١/٢)، مغني المحتاج (٢٣/٢).

⁽٣) إن لم يكن له مال. أسنى المطالب (١/٢).

⁽٤) في "ب" (وكذا التابع للأصل والسابي).

ر) (٥) في "أ"، "ب" (وإن).

⁽٦) ينظر: مختصر المزني ص (٢٣٧)، الحاوي (٤٧/٨، ٤٨، ٤٩)، الوسيط

فرع:

لو ادعى الجانى عليه أو قاذفه بعد بلوغه أنه رقيق، فإن حلف عوقب له وإلا فلا^(١).

الحكم الثالث: نسبه ، فإن أقر حر مسلم ببنوته لحقه بشرطه ، فإن كان هو الملتقط ندب سواله عن السبب(٢)، والتحاق الكافر والعبد كغيره وإن كذبه السيد، ولا يسلم الى الأب إذ لا حضانة له، والتحاق العبد أخاً أو عماً كالحر، وكذا التحاق العتيق ولداً لا أخاً وعماً ، ولو التحق حر عبدا لغيره مكلفاً فصدقه لحقه لا غير مكلف إلا ببينة، ولو التحقت حرة ولداً وأقامت بينة لحقها ولحق زوجها إن أمكن منه، وقيدت أنها ولدته على فراشه، والأمة كالحرة لكن لا يتبعها في الرق(٣).

فرع:

لو التحق رجلان ولدا لم يقدم حر ومسلم على ضده (٤)، ثم إن كان أحدهما الملتقط وهو بيده لم يقدم بل إن التحقه(٥) أولاً عرض مع الآخر

(٤١٤/٤)، ١٥٤، ٤١٦)، التهذيب (٥٧٣/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٧/٦) ٨٠٤، ٤٠٩، ٤١٠)، الروضة (٥/٥٥، ٣٣٦، ٤٣٧)، أسنى المطالب (0,7,0,1/7)

⁽١) ينظر: الحاوي (١/٨٥)، الوسيط (٣٢٧/٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٥/٦، ٤٣٦)، الروضة (٥٠٦/٥)، أسنى المطالب (٥٠٦/٢)، مغني المحتاج .(٤٢٦/٢)

⁽٢) في "أ" (النسب). فيقال للملتقط: من أين هو لك؟ فريما توهم أن الالتقاط يفيد النسب.

ينظر: الروضة (٤٣٧/٥).

⁽٣) ينظر: الحاوي (٥٣/٨، ٥٦، ٥٧)، المهذب (٤٤٤، ٤٤٤)، العزيز شرح الوَجِيزُ (١/٦) ٤١٤، ٤١٣، ٤١٤)، الروضة (٥/٧٤، ٤٣٨)، شرح المحلي على المنهاج (١٢٩/٣)، أسنى المطالب (٢/٢).

⁽٤) لأن ألعبد والكافر أهلُ للاستلَّحاق لو انفرد فلا مزية. ينِظر: أسنى المطالب (٢/٢ ٥٠).

⁽٥) أي: الملتقط.

على القائف $^{(1)}$ ، ويكفي واحد $^{(7)}$ ولو غير مدلجي $^{(7)}$ ، فإن نفاه عنه بقي للمنتقط ، وإن ألحقه به عرض مع الملتقط، فان نفاه عنه فهو للآخر أو ألحقه به وقف الأمر.

وإن كان بيد الآخر فإن التحقه أولا⁽¹⁾ لم يؤثر التحاق الملتقط⁽⁰⁾، أو عكسه⁽¹⁾ لم يقدم ذو اليد بل يستويان. فإن لم يكن بينة أو تعارضتا عرض على القائف ، ثم قيل: يعرض معهما معاً، وقيل: مع أحدهما ، فإن نفاه عنه لحق الآخر أو ألحقه به عرض مع الآخر فإن ألحقه به علم خطؤه وعرض على غيره ، ولا يصح إلحاق القائف حتى يأمر به القاضي ، وإذا ألحقه اشترط تنفيذ القاضي إن لم يكن قد حكم بأنه قائف^(۱)، ومن ألحقه به فإن كان كافراً أو عبداً لم يلحقه نقصه^(۱)، ولو ألحقه قائف بأحدهما ثم

⁽١) وهو من يلحق النسب بغيره عن الاشتباه بما خصه الله تعالى به من علم ذلك. مغني المحتاج (١٨/٢).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٩٧/١٣)، الروضة (١٠١/١٢).

⁽٣) وفي وجه آخر: أنه يشترط أن يكون الفائف من بني مدلج؛ لأن الصحاب - الله وجعوا إليهم دون سائر الناس.

⁼ وما اختاره المصنف هو الأصبح عند أكثر الأصحاب؛ لأن القيافة نوع من العلم فمن تعلمه عمل بعلمه.

ينظر: المهذب (١٤٤/١)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٦/١٣).

وبنو مدلج: هم بطن من خزاعة، وقيل: من بني أسد.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٢٩٣/٢).

⁽٤) وحُكِم له بالنسب. الروضة (٩/٩٥٤).

^(°) وذلك لثبوت النسب معتضداً باليد.

العزيز شرح الوجيز (١٥/٦)، أسنى المطالب (٢/٢).

⁽٦) أي: إن لم يستلحقه ذو اليد إلا وقد أستلحقه آخر استوياً، فلا يقدم به ذو اليد إذ الغالب من حال الأب أن يذكر نسب ولده ويشهره، فإذا لم يفعل صارت يده كيد الملتقط في أنها لا تدل على النسب.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٥/٦)، أسنى المطالب (٢/٢٥).

⁽٧) ينظر: الحاوي (٣٩١/١٧).

⁽٨) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٠٣/١٣)، الروضة (١٠٧/١٢).

قائف آخر بالآخر لم يؤثر إلا إن ألحقه الأول بشبه ظاهر والآخر بضده، وإن أقام الآخر بينة قدم، ولو عدم القائف إلى مرحلتين^(۱) أو تحير أو ألحقه بهما أو نفاه عنهما انتظر بلوغ الولد ثم يلزمه الانتساب إلى أحدهما بميل طبعه، فمن انتسب إليه لحقه ولا يقبل رجوعه، وإن لم ينتسب حبس^(۲) إلا إن فقد الميل الطبعي فيوقف أمره^(۳) وينفقانه، ثم إذا مال إلى أحدهما غرم للآخر ما أنفقه أن كان بإذن القاضي، وإن مال إلى مدع ثالث لحقه، ولو وجد القائف قدم إلحاقه على ميل الولد (۵).

ولو التحق الولد امر أتان ولا بينة (٢) أو تعارضتا عرض [معهما] (٧) على القائف، فمن ألحقه بها لحق زوجها أيضاً، كما لو أقامت (٨) بينة (٩).

(١) المرحلة: المسافة التي يقطعها المسافر في نحو يوم والجمع (مراحل). ينظر: المصباح المنير (٢٢٣/١)، مادة (رحل).

(٢) هذا فيمن امتنع عناداً. مغنى المحتاج (٢٨/٢).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٠١/١٣)، الروضة (٢١/٥٠١).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٠٢/١٣)، الروضة (٢/١٢).

(°) ينظر: المهذب (٤/٤٤)، الوسيط (٤١٨/٤، ٤١٩)، التهذيب (٤/٥٧٥)، العزيز شرح الوجيز (٤/١٤، ٤١٥)، الروضة (٥/٥٢٥، ٤٣٩)، شرح المحلي على المنهاج (١٢٠/٣، ١٣٠)، أسنى المطالب (٥/٢/٢، ٥٠٣)، مغني المحتاج (٤٢٨/٢)، نهاية المحتاج (٥/٠٤، ٤٦١).

(٦) تقدم أن المرأة إذا التحقّت ولداً وأقامت بينة لحقتها، قال النووي: "وإن لم تُقِم بينة واقتصرت على الدعوى، فهل يلحقها، أم لا؟ أم يلحق الخلية دون المزوجة؟ فيه أوجه أصحها: الثاني". الروضة (٣٤٨/٥).

فعلى هذا كان ينبغي للمولف أن يقيد هذه المسألة بالتفريع على أن استلحاق المرأة مقبول، أو نحو ذلك كما فعل الشيرازي في المهذب (١/٥٤٤)، والبغوي في التهذيب (٤٤٥/١)، والرافعي في العزيز شرح الوجيز (١٦/٦٤)، والنووي في الروضة (٥/٧/٤).

(٧) غير واضح رسم بعض حروفها في الأصل، والمثبت من "أ" و "ب".

(٨) في "أ" (قامت).

(٩) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢/٦١٤، ٤١٧)، الروضة (٥/٠٤، ٤٤١)، أسنى المطالب (٥٠٣/٢).

1/1 7

⁽۹٤)

ولو التحقه رجل فأنكرته زوجته لم يلحقها ، ولو التحقته امرأة أخرى دون زوجها لم يلحقها ، فإن أقام زوج الأولى وزوجة الثاني بينتين فهل تقدم بينته أو بينتها أو يسقطان (١)؟ وجوه (٢).

فرع:

لو تنازع اثنان بنوة سيقط (") ظهر تخطيطه عرض معهما على القائف (أ)، وفائدته انقضاء عدة من ألحقه به بوضعه، والرجوع بنفقة أمه إذا وجبت (٥) عليهما، وفيما لو كانت مملوكة لهما أو لأحدهما فباعها بعد وطئها.

فرع:

لو تنازع اثنان أخوة طفل للأب وقد مات الأبوان عرض معهما(١).

فرع:

لو تنازع اثنان سخلة لم يؤخذ بعمل من عرفت إصابته في إلحاق كل سخلة بأمها(٧).

(١) وإذا سقطت البينتان عرض على القائف. أسنى المطالب (٤٣٢/٤).

(٢) ذكر الرافعي والنووي هذه الأوجه وسكتا عن الترجيح.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٠١/١٣)، الروضة (١٠٤/١٢).

وأرجح الأوجه عند ابن المقرِي التساقط فيعرض الولد على القائف. ينظر: أسنى المطالب (٤٣٢/٤).

وأرجح الأُوجه عند الرملي الكبير تقدم بينة المرأة؛ لأن ولادتها محسوسة، ثم لا يلزم من أن يلحقها أن يلحق زوجها.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣/٢).

(٣) السِقْط: الولد ذكراً كان أو أنثى يسقط قبل تمامه و هو مستبين الخلق. ينظر: المصباح المنير (٢٨٠/١)، مادة (سقط).

(٤) ينظر: الوسيط (٧/٧٥٤)، أسنى المطالب (٤٣٣/٤).

(٥) في "أ" (أوجبت).

(٦) ينظر: الحاوي (٣٩٧/١٧).

(٧) لأن القيافة تختص بالأدمي لشرفه وحفظ نسبه.

ينظر: التهذيب (٣٤٨/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٠٣/١٣)، الروضة

فرع:

شرط القائف أهليته للشهادات(١)، وكونه مجرباً بأن يعرض عليه ولد مع نسوة ليس فيهن أمه مرتين ثم وهي فيهن فيصيب في الكل ، وعرضه مع أبيه في رجال كمع أمه ، أو بأن يعرض أولاد نسوة مع إحداهن ، ويؤمر بإلحاق ولد هذه بها ، أو بأن يجمع رجال ونساء في كل صنف ولد لأحدهم، وهذه أولى(٢).

فرع:

لو وطيء اثنان امرأة في طهر وطئاً محترماً كوطء المشتري لأمة قد وطئها البائع، وكوطء (مزوجة) (٣) بشبهة فولدت ممكناً منهما كأن وضعته لما بين ستة أشهر وأربع سنين من الوطئين وتنازعاه عرض كما مر، وكذا إن أنكراه، وإن وطئا في طهرين سقط حق الأول إلا إن كان زوجا. وشرط العرض في المزوجة ثبوت وطء الشبهة ببينة أو تصديق الولد بالغاً، ولا يكفى الزوجين (٤).

فرع:

ليس للقاضي عرض البالغ إذا سكت وله عرض الصغير نيابة عنه(٥)

(۱۰۲/۱۲)، أسنى المطالب (۲/۱۲).

⁽١) قال النووي: "فيكون مسلماً بالغاً عاقلاً عدلاً، والأصح اشتراط حريته وذكورته بصيراً ناطقاً". الروضة (١٠١/١٢).

وينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٩٧/١٣).

⁽۲) ينظر: الحاوي (۳۸۷/۱۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۲/۱۳)، الروضة (۲۹۲/۱۳)، أسنى المطالب (٤٣١/٤).

⁽٣) رسمها في الأصل: (من وجه) والمثبت من "أ"، "ب".

⁽٤) ينظر: الحاوي (٣٩١/١٧)، الوسيط (٤٠٤/٧)، العزيز شرح الوجيز (٤٥٤/١) الموالب (٢٩٨/١٣)، الروضة (٢٠٢/١، ١٠٤)، أسنى المطالب (٤٣٢/٤٣)، ٤٣٢).

⁽٥) ينظر: الحاوى (٣٩٠/١٧).

فرع:

لو تنازع اثنان في أيهما الملتقط، فإن أقام أحدهما بينة أو حلف دون الآخر أخذه. وإن أقاما بينتين رجحت بينة ذي اليد ثم متقدمة (١) التاريخ ، نعم إن شهدت بينة الخارج أنه كان بيده وانتزعه منه قدمت، وحيث لا بينة أو سقطتا واليد لأحدهما صدق بيمينه، أولهما وحلفا أو نكلا فكزدحامهما على أخذه ابتداء ، أو لا يد أعطاه القاضي من يراه منهما أو من^(۲) غير هما^(۳).

الحكم الرابع: الحرية والرق. فاللقيط محكوم بحريته، فإن ادعى من لا يد له عليه رقه صغيراً لم يثبت إلا ببينة، وكذا من يده عليه بالتقاط، ويجب في الدعوى والشهادة ذكر سبب الملك كإرث أو غيره ، ويكفى أنه ولدته أمته وإن لم يقل: في ملكه، وشاهد وامرأتان أو أربع نسوة في الولادة، وإن لم تعلم أن يده عليه ملتقطة صدق بيمينه، وإذا بلغ وأقر بالرق لآخر لم يُثبت إلا ببينة، وكذا لو ادعى الحرية لكن له تحليف سيده، ولو شهدت بينة الخارج أنه كان بيده قبل لقط ذي اليد قبلت وتثبت يده ثم يحلف كما مر، أو بينة الملتقط لم يقبل (على الله عنه الله

من في يده صغير يستخدمه ويدعى ملكه، فلمن سمع منه الشهادة له بالملك وكذا إن سمع من غيره نسبته إلى ملكه، أو صغيرة وادعى زوجيتها لم يحكم له ، فإذا بلغت وأنكرت صدقت بيمينها(٥) إن لم تمكنه

(١) في "ب" (مقدمة). (٢) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٣) ينظّر: الوسيط (٣١٩/٤)، العزيز شرح الوجيز (١٩/٦)، الروضة (١/٥٤٠، ٤٤٢)، أسنى المطالب (٣/٢).

⁽٤) ينظر: مختصر المزني ص (٢٣٧)، الحاوي (٨/٠٦، ٢١، ٦٢، ٦٣)، المهذب (١/٥٤٤)، الوسيط (٤٤٥/١)، ٣٢١، ٣٢٦، ٣٢٤)، العزيز شرح الوجيز (٤٢٠/٦)، ٤٢١، ٤٢٢ع-٤٢٤، ٤٢٥، ٤٢٦)، الروضة (٥/٤٤، ٤٤٣، ٤٤٤، ٥٤٤، ٢٤٤)، أسنى المطالب (٥٠٤، ٥٠٤). (٥) غير موجود في "أ"، "ب".

بعده طائعة(١)، أو بالغ عاقل فادعى ملكه فأنكر ولا بينة فله تحليفه، فإن نكل وحلف المدعى أو أقر له بالرق، فإن سبق منه ما ينافيه كإقراره بالحرية أو إنكاره الرق أو إقراره به لمن كذبه لم يقبل وإن صدقه بعد ذلك ، أو ادعاه وصدقه وإن لم يسبق ذلك فإن صدر منه قبل الإقرار تصرف يقتضي حريته كبيع ونكاح قبل في المستقبل وكذا في الماضي فيما يضر به لا فيما يضر بغيره(٢)، فإن كان أنثى قد تزوجت لم ينفسخ تكاحها وإن حرم على زوجها نكاح الأمة، وله فسنخه (إن)(٣)/ غر بحريتها، ثم إن فسخ فلا شيء عليه إن لم يدخل بها وإلا لزمه الأقل من المسمى ومهر المثل، وإن أجاز لزمه المسمى ولا يطالب به قبل الدخول، فإن كانت قبضته أجزأه، ولو طلق بعد الإجازة وقبل الدخول لم يلزمه شيء، وأولادها قبل الإقرار أحرار ، وكذا حملها حال الإقرار وبعده أرقاء، وتسلم لزوجها، وتعتد لفرقه حياته كالحرة، وموته كالأمة(1). وإن كان ذكراً وقد تزوج انفسخ نكاحه ولزمه المسمى إن دخل وإلا نصفه ويؤديه مما بيده ومن كسبه ولو مآلاً ثم في ذمته وكذا ديونه ، ومازاد على دينه أخذه السيد، أو وقد باع أو اشترى لم يبطل فيدفع ثمن المبيع مما بيده والمبيع للسيد، فإن لم يكن مع المقر وفاء فللبائع الفسخ، فإن تلف المبيع فالثمن بذمة المقر، ويستوفى السيد ثمن ما باعة من المشتري إن لم يكن

ر۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٣/٦)، الروضة (٤٤٤/٥)، شرح المحلي على

المنهاج (١٢٩/٣)، أسنى المطَّالب (٢/٤٠٥).

۱۷۲ب

⁽۲) ينظر: مختصر المزني (۲۳۷)، الحاوي (۱۳۲، ۲۶)، المهذب (۱/۲۶؛ ۲۷)، الخريز شرح (٤٤٦)، الوسيط (۳۲۳، ۲۲)، التهذيب (۵۸، ۵۸۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۷، ۲۲۵)، الروضة (۵/۲٤، ۲۶۷)، شرح المحلي على المنهاج (۱۲۸/۳)، أسنى المطالب (۲/۲۰، ۵۰۰).

⁽٣) مكررة في الأصل حيث وردت في آخر كلمة في ألوحة [١٧٢/ب]، وأول كلمة في لوحة [١٧٢/ب]، وأول كلمة في لوحة [١٧٢/أ].

⁽٤) ينظر: الحاوي (٨/٥٦)، المهذب (٢/١٤٤)، الوسيط (٢٤٤٤، ٣٢٥، ٣٢٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٥/٠٤، ٤٣١، ٤٣٢)، الروضة (٥/٧٤، ٤٤٨، ٤٤٩)، الروضة (٤٤٧، ٤٤٥، ٤٤٩)، أسنى المطالب (٢/٥٠٥).

البائع قد قبضه (۱)، وإن جنى قبل الإقرار، فإن كان عمداً أقيد به، أو غير عمد تعلق الواجب بما في يده ثم في رقبته فيباع له، وإن لم تف قيمته فالزائد في بيت المال ، ولو جنى عليه قبل إقراره بقطع يده مثلاً عمداً أقيد بها إن كان الجاني عبداً، فإن كانت خطأ أو كان الجاني حراً وجب الأقل من نصف القيمة ونصف الدية ، ولو قذف ثم أقر، فإن كذبه المستحق حد كالحر ، أو صدقه فكالرقيق.

⁽۱) ينظر: الحاوي (۸/۶۲، ۲۰)، المهذب (۲/۱۶)، الوسيط (۲۲۲، ۳۲۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۳۳، ٤٣٥)، الروضة (۵/۰۵، ٤٥١)، أسنى المطالب (۲/۰۰، ۵۰۱).

. كتاب

الفر ائض

كتاب الفرائض^(۱)

ولنقدم(١) على سبب الإرث و الوارث أنه يبدأ من التركة بحق تعلق بعينها كما مر في الجنائز، ثم بمؤنة تجهيز الميت وتجهيز من يمونه إذا مات قبله بالمعروف، ثم بقضاء دينه وإمساك الوارث لها ليقضيه من ماله مرَّ في الرهن ومرَّ ثم بوصاياه من الثلث وقد تقدم الوصية على الدين كما مر في باب الإقرار، ثم الباقي أو الكل للوارث(٣) كما سيأتى.

وأسباب الإرث قرابة، ونكاح، وولاء، وبيت المال كما سيأتى، فيستحقه المسلمون ببلد الميت إرثاً(؛) الذكر والأنثى سواء، فلا يعطى مكاتب وكافر وقاتل، وللإمام تخصيص بعض المسلمين إن رآه وإعطاء من ولد أو أسلم أو أعتق بعد الموت، ومن أوصى له الميت أيضاً(٥)،

(١) الفرائض في اللغة: جمع فريضة والفرض لغة: التقدير، ويرد بمعنى القطع والتبيين و الإنز ال و الإحلال و العطاء.

قال الجو هري: الفرض: ما أوجبه الله تعالى، سمى بذلك؛ لأن له معالم وحدوداً، والفرض: العطية الموسومة، يقال: ما أصبت منه فرضاً ولا قرضاً.

ينظر: الصحاح (١٠٩٧/٣)، لسان العرب (٣٣٨٧/٥). مادة (فرض).

واصطلاحاً: نصيب مقدر شرعاً للوارث. أسنى المطالب (٢/٣)، مغنى المحتاج (٣/٣)، نهاية المحتاج (٣/٦).

والأصل فيه قبل الإجماع آيات المواريث، كقوله تعالى: { يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلدَّكَرِ مِثْلُ حَظَّ الأَنْتَيَيْنِ } [النساء:: ١١]. العزيز شرح الوجيز (۲/۳)، أسنى المطالب (٣/٦).

(٢) في "ب" وليقدم.

(٣) ينظر: المهذب (٢٤/٢، ٢٥)، التهذيب (٣/٥، ٤، ٥)، العزيز شرح الوجيز (٤٤٤٦، ٤٤٥)، الروضة (٣/٦)، أسنى المطالب (٣/ ٣، ٤).

(٤) قال النووي: "و هذا هو الصحيح المشهور. وفي وجه: أنه يوضع في بيت المال على سبيل المصلحة، لا إرثاً؛ لأنه لا يخلو من ابن عم بعيد" الروضة (٣/٦)

(٥) فيجمع بين الإرث والوصية بخلاف الوارث المعين لا يعطى من الوصية شيئاً

_____ كتاب

الفرائض

والوارث ذو فرض أو عصبة(١).

والفروض في كتاب الله تعالى ستة:

النصف لزوج ليس لزوجته فرع، ولبنت أو^(۲) بنت ابن أو أخت لأبوين أو لأب.

والربع لزوج لزوجته فرع، ولزوجة فأكثر ليس لزوجها فرع.

والثمن لهن معه.

والثلثان لاثنتين فأكثر من ذوات النصف.

والثلث للأم حيث لا فرع ولا اثنان من الإخوة أو الأخوات للميت، ولاثنين فأكثر من أولاد الأم، وللجد مع الإخوة في بعض أحواله الآتية.

والسدس للأم مع فرع أو عدد من الإخوة أو^(٣) الأخوات، ولجدة فأكثر لأم أو أب وإن علت ثم أمهاتها المدليات بإناث لا بذكر بين اثنتين كأم أبي أم ، ويسوى بين ذات جهة وجهتين، ولأب أو أبيه، ولبنت ابن فأكثر مع بنت أو مع بنت ابن أقرب منها، ولأخت لأب فأكثر مع أخت لأبوين لواحد من ولد الأم^(١). ثم من أهل الفرض^(١) من لا يرث إلا به وهم الزوجان

(1.5)

بلا إجاز ة.

أسنى المطالب (٤/٣).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢/٦٤، ٤٤٧، ٤٤٨)، الروضة (٣/٦، ٤)، أسنى المطالب (٤/٣).

⁽٢) في "ب" (و) بدل (أو).

⁽٣) في "ب" واو بدل (أو).

⁽٤) ينظر: مختصر المزني (٢٣٨، ٢٣٩)، الإقناع للماوردي ص (١٢٥، ١٢١). الإقناع في الفقه الشافعي لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي ص (١٢٥، ١٢٦)، (بتحقيق خضر محمد خضر، مكتبة دار العروبة بالكويت، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ).

التنبيه للشيرازي ص (١٥٢، ١٥٣).

متن أبي شجاع، المسمى الغاية والتقريب، للقاضي ابن شجاع أحمد بن الحسين بن أحمد الأصفهاني ص (٣٨، ٣٩). (طبع مؤسسة الكتب الثقافية بيروت، الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ).

التهذيب (١/٥/ ٢٢)، المحرر [ك/١٤٣/أ، ب]، منهاج الطالبين ص (٨٥)،

____ كتاب

الفرائض

والأم والجدة وولد الأم، ومنهم من يرث به أو^(۲) بالتعصيب وهن البنات وبنات الابن والأخوات لأبوين أو لأب، ومنهم من يرث بهما بجهة واحدة جمعاً وانفراداً وهم الأب وأبوه، أو بجهتين كزوج هو ابن عم أو معتق^(۳). فيرع:

للأم مع الأب وأحد الزوجين ثلث الباقي بعد فرضه (1)، فإن كان بدل الأب جد فسيأتي.

أسنى المطالب (٢/٣، ٥، ٦).

⁽١) في (ب) الفروض.

^{(ُ}٢) في "ب الله (وبالتعصب) بدل (أو).

⁽٣) يَنْظر: الْعَزيز شرح الوجير((٥٥/٦)، الروضة (٨/٦)، أسنى المطالب (٦/٣).

⁽٤) ينظر: مختصر المزني (٢٣٨)، المهذب (٢٧/٢)، العزيز شرح الوجيز (50/7), الروضة (9/7)، الروضة (9/7)، أسنى المطالب (9/7).

_____ کتاب

الفرائض

فعــل

/// / ٣

العصبة (۱) كل وارث لا مقدر له حال تعصيبه من جهة التعصيب (۲)، ثم هو إما عصبة بنفسه وهو ذو الولاء أو ذكر نسيب أدلى بنفسه أو بمحض الذكور، فللواحد منهم الكل أو الباقي بعد الفرض وقد يسقط، وإما عصبة/ بغيره وهو كل أنثى عصبها ذكر عاصب كالبنات بإخوتهن وكبنات الابن بابن ابن أو أسفل منه، وكالأخوات بأخ مساو أو جد كما سيأتي، وإما عصبة مع غيره كالأخوات مع البنات أو بنات الابن فلهن الباقي على الفرض (۳)، وتحجب أخت لأبوين مع بنت أو بنت ابن أخا لأب أو وقد يكون ذا فرض لا من جهة التعصيب كابن عم هو زوج أو أخ لأم (۵).

⁽۱) العصبة: هم قرابة الرجل لأبيه (مغني المحتاج ($^{(7)}$)، وحكمه: أنه يرث المال أو ما فضل بعد الفروض. المنهاج ص ($^{(4)}$).

⁽٢) وقيده المصنف بذلك لئلا يرد ابن عم هو زوج أو أخ؛ لأن ما يأخذه فرضاً ليس من جهة التعصيب، بل من جهة الزوجية. مغنى المحتاج (٢٥/٣).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (7/003، 503)، الروضة (1/1)، أسنى المطالب (1/1).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٧٣/٦)، الروضة (١٧/٦-١٨)، أسنى المطالب (١٠/٣).

⁽٥) ينظر: التنبيه ص (١٥٤).

فعل

الوارث من الذكور خمسة عشر: الابن وابنه وإن سفل، والأب وأبوه وإن علا، والأخ لأبوين والباهما، والأخ للأم والعم لأبوين ولأب وابناهما، والزوج، والمعتق.

ومن الإناث عشر: البنت وبنت الابن وإن سفل، والأم وأمها وأم الأب وإن بعدتا، والأخت لأبوين ولأب ولأم والزوجة والمعتقة. وإذا وجد كل الذكور ورث الأب والابن والزوج فقط، أو كل الإناث فالبنت وبنت الابن والأم والزوجة والأخت لأبوين، أو كل الذكور وبقية الإناث أو عكسه فالأبوان والابن والبنت وأحد الزوجين (٢). وإن وجد الكل فلا إرث إذ لم يمت أحد.

فرع(۳):

يرث الأب أو أبوه تارة بالعصوبة فقط بأن خلا عن الابن وابنه، وتارة بالفرض فقط بأن وجد أحدهما، وتارة بهما بأن وجد بنت أو بنت ابن، أو هما معاً فله، سدس فرضاً والباقي تعصيباً('). وقد يرث غير الأب بفرض وتعصيب لكن بسببين مختلفين كمعتق هو زوج أو زوجة، وكأخ لأم هو ابن عم أو معتق، وكمعتقة هي أم أو بنت أو أخت('). وقد يجتمع في شخص جهتا فرض في وطء الشبهة مثلاً فلا يرث بهما بل بأقواهما،

⁽١) في "ب" ولأن بدل (أو لأب).

⁽۲) ينظر: الإقناع للماوردي ص (۱۲٤)، المهذب (۲۰/۱)، العزيز شرح الوجيز (7/3), الروضة (5/3), الروضة (5/3), المنهاج ص (5/3), أسنى المطالب (7/3).

٦). (٣) في "أ" (فصل).

⁽٤) ينظر: مختصر المزني (٢٣٩)، الحاوي (١٠٩/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢٦٦، ٤٦٢)، الروضة (١٢/٦)، أسنى المطالب (٣/ ٧، ٨).

⁽٥) ينظر: المهذب (٣١/٢)، التنبيه ص (١٥٤)، المحرر [ل:١٥٠/ب]، المنهاج ص ٨٨.

والقوة بأن تحجب إحدى القرابتين كبنت هي أخت لأم بأن وطيء أمة فولدت بنتاً فترث بالبنتية لحجبها أختية الأم أو لا تحجب أصلاً كأم هي أخت لأب بأن وطيء بنته المذكورة فولدت بنتاً فترث بالأمومة، أو بكونها أقل حجباً من الأخرى كأم أم هي أخت لأب بأن وطيء بنته الثانية فولدت بنتاً فترث العليا بالجدودة لا الأختية، فإن حجبت الجدودة لبقاء الأم ورثت بالأختية، فللوسطى الثلث بالأمومة وللعليا النصف بالأختية، ولا ترث في بالأختية، فلدت بنتاً فهي هذه بفرض وتعصيب كبنت هي أخت لأب بأن وطيء بنته فولدت بنتاً فهي بنتها وأختها لأبيها فإذا ماتت الموطوءة ورثتها المولودة بالبنتية فقط، ولو وجد مع الأم التي هي أخت أخرى ورثت الثلث كاملاً ولا يحجبها عنه أخوة نفسها مع الأخرى(۱).

⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص ۲٤١، الحاوي (۸/٤ ۱، ۱٦٥، ۱٦٦، ۱٦٧)، المهذب ((7.7)، الوسيط ((7.7)، الوسيط ((7.7))، الوسيط ((7.7))، المنهاج ص ((7.7))، المنهاج ص ((7.7)).

فصل

الجد كالأب إلا أنه لا يُسْقِطُ الإخوة والأخوات لغير الأم كما سيأتي، ولا تُرد الأم مع أحد الزوجين من الثلث إلى ثلث الباقي، ولا يُسقط أم الأب(١).

⁽۱) ينظر: الوسيط (٤/٨٢٤)، التهذيب (٥/٢٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٦٤٦)، الروضة (١٢/٦)، أسنى المطالب (٨/٣).

فعـــل

لابن أو أكثر عند الانفراد كل التركة، ومع بنت فأكثر لكل ذكر ضعف مال الأنثى، ولابن الابن فأكثر مع بنت فردة ما زاد على فرضها فإن، كان ولد الابن ذكوراً أو إناثاً فكأولاد الصلب، أو أنثى فأكثر فلها أو لهن مع بنت فردة السدس كما مر، ولا شيء لها ولا لهن مع بنتين فأكثر إلا إن كان معهن في درجتهن أو أسفل منها ذكر فأكثر فيعصب في الباقي للذكر ضعف مال الأنثى، فإن كان أعلى درجة حجبهن، وأولاد ابن الابن مع أولاد الابن مع أولاد الصلب وكذا باقي درجاتهم، فإذا وجد بنت ابن وبنت ابن ابن في ابن وبنت ابن وبنت ابن وبنت ابن فلا شيء لها إلا إن عصبت كما(١) مر.

(١) قوله: (فكبنت وبنت ابن) غير موجود في "ب".

⁽٢) أي: لبنت الابن النصف، ولبنت ابن الابن السدس. الروضة (١٣/٦).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٣٩/٤)، العزيز شرح الوجيز (٦٤/٦)، الروضة (٣/٦)، أسنى المطالب (٨/٣).

. كتاب

الفر ائض

فعـــل

الإخوة والأخوات لأبوين، للذكر فأكثر الكل، ويتقاسم الذكور والإناث كأولاد الصلب، وكذا إن كانوا لأب، نعم في زوج وأم أو جدة والإناث حاودة المسبب رسب إلى المسبب والمسبب وا لإخوة الأم وتسمى المُشرَّكة(١)، فإن كان في هذه الصورة ذو الأبوين ا أنثى(٢) لم يشارك بل يفرض لها النصف أو أكثر فرض الثلثان وعالت المسائلة، أو كان ولد الأم واحداً فله السدس والباقى للعصبة لأبوين أو لأب أو كان العصبة لأب سقط، ولو عدم فيها ذو الأبوين ووجد (") أخت لأب فرض لها النصف، فإن وجد معها أخ لأب سقط وأسقطها (''). فائدة

> لو كان ذو الأبوين خنثى مشكلاً، فإن فرض ذكراً فهى المشتركة(٥)، فتصح من ثمانية عشر إن كان ولد الأم اثنين، وإن فرض أنثى فرض لها وعالت إلى تسعة وهما متداخلان، فتجعل من ثمانية عشر ويؤخذ في حقه بالأضر وهو(١) الذكورة وفى حق الزوج والأم بالأنوثة، ويستوي الأمران

⁽١) في "أ" (المشتركة).

والمشركة بفتح الراء المشددة: أي المشرَّك فيها بين الشقيق وولدي الأم، وقيل بكسرها على نسبة التشريك إليها مجازاً، ويقال: المشتركة، والمشهور الأول. وتسمى بالحِمَارِيَّة، والمنبرية، والحجرية، واليَمِّيَّة.

ينظر: أسنى المطالب (٧/٣)، مغني المحتاج (٢٣/٣)، نهاية المحتاج (١٩/٦،

⁽٢) كلمة (أنثى) غير واضح رسم بعض حروفها في "أ".

⁽٣) في "ب" (ووجد فيها).

⁽٤) ينظر: المهذب (٣١/٢)، الوسيط (٣٤١/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٦٧/٦عـ ١٥على على المنهاج الروضة (١٤/٦، ١٥)، شرح المحلي على المنهاج (۱٤٤/۳)، أسنى المطالب (٩٠٨، ٩).

⁽٥) في "ب" (المشركة).

⁽٦) في "ب" (وهي).

_____ كتاب

الفرائض

في حق ولدي الأم، فإذا قسم فضل أربعة فيوقف بينه وبين الزوج والأم، فإن بان أنثى أخذها أو ذكراً أخذ الزوج ثلاثه والأم واحداً.

قواعد:

إخوة الأب مع إخوة الأبوين كولد الابن مع ولد الصلب لكن لا يعصب الأخت إلا من في درجتها، ففي أختين لأبوين وأخ وأخت لأب الباقي بعد فرض الأختين لهذين أثلاثاً، ولا يعصبها من نزل عنها كأن وجد بدل الأخ لأب ابنه بل يأخذ الباقي وتسقط الأخت لأب(). وبنو الإخوة كآبائهم لكن لا يردون الأم من الثلث إلى السدس، ويسقطون بالجد، وبأخوات عصبن ببنات، وفي المشتركة (")، ولا يعصبون أخواتهم،، ولا يحجب ابن الأخ لأبوين أخاً لأب ولا ابن أخ لأب ابن الأخ لأبوين أأ

والإخوة للأم يخالفون سائر الورثة في تساوي إرث ذكرهم وأنثاهم إذا اجتمعا، وأن إرث الذكر المنفرد كالأنثى المنفردة، وفي إرثهم مع من يدلون به وهي الأم وفي حجبهم لها من الثلث إلى السدس وقد حجبوا بجد، وفي أن ذكرهم يدلي بأنثى ويرث، ويشاركون (°) في المشركة (۱)(۱) كما مر

\(\bar{1}\bar{7}\)

⁽۱) ينظر: الوسيط (1/3، 1/3، الروضة (1/3، 1/3)، المنهاج ص (1/3)، المناح المطالب (1/3).

⁽٢) في "ب" (أو بأخوات).

⁽٣) في "أ" (المشركة) وكذا "ب".

⁽٤) ينظر: الوسيط (٤/٥/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢/١/٦)، الروضة (٢١/٦)، المنهاج ص (٨٧)، أسنى المطالب (٩/٣)، مغني المحتاج (٢٤/٣)، ٢٥/١).

⁽٥) في "أ" (ويشاركونه).

^{(ُ}٦) في "أ" (ُالْمُشتَركَة).

⁽V) ينظر: الروضة (7/7)، أسنى المطالب (9/7)، مغني المحتاج (7/7).

فعل

في ترتيب العصبات، فيقدم عصبة النسب، وأحقها أقواها وإن بعد، والأقوى البنوة ثم الأبوة ثم الإخوة حيث لا جد وإلا فستأتي، ثم العمومة، ويقدم من الجهة الأقرب كالابن ثم ابنه وإن سفل والأب ثم أبوه وإن علا وهكذا، ويقدم في الإخوة والعمومة ذو الأبوين على ذي الأب، فيقدم الأخ لأبوين ثم لأب ثم بنوهما كذا، ثم العم لأبوين ثم لأب ثم بنوهما كذا، ثم عم الجد ثم بنوه هكذا، وإن اتفق الأولاد ولأحدهما قرابة أخرى كابني عم أحدهما أخ لأم أو زوج لم يرجح بها هنا بل يأخذ فرضه ويستويان في الباقي (١)، ثم عصبة الولاء، فيقدم المعتق ثم ذكور عصبته من النسب ثم معتقه ثم عصبته كذلك وهكذا، وسيأتي في الولاء من كتاب العتق، ولا يرث بالولاء عصبة بغيره كبنت وبنت ابن وأخت للمعتق مع ذكر يعصبهن، وإنما ترث المرأة بالولاء من عتيقها أو المنتمي إليه بنسب أو ولاء.

وترتيب عصبات المعتق^(۲) في الولاء كالنسب لكن يقدم في الولاء الأخ وابن الأخ على الجد والعم وابنه على أبي الجد وأحد ابني عم^(۳) المعتق أو ابنى (¹⁾ عم أبيه إذا كان أخاً للمعتق لأم على الآخر^(۵).

(\(\frac{1}{1}\)\)

⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص (۲۳۹)، المهذب ($^{7.7}$)، الوسيط ($^{8.7}$)، الروضة ($^{8.7}$)، التهذيب ($^{8.7}$)، العزيز شرح الوجيز ($^{8.7}$)، الروضة ($^{8.7}$)، أسنى المطالب ($^{8.7}$).

⁽٢) في "ب" (العنق).

⁽٣) غير موجود في "ب".

⁽٤) في "ب" (ابن)

^(°) ينظر: الوسيط (٣٤٩/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٩٦-٤٨١)، الروضة (٢١٩/٦)، المنهاج ص (٨٧)، أسنى المطالب (١١/٣).

فصل

إذا وجد مع الجد(١) إخوة وأخوات لأبوين أو لأب، فإن لم يكن معهم ذو فرض فإن كان الثلث أغبط بأن زادوا على مثليه كأخوين وأخت وكخمس أخوات -أخذه والباقى للإخوة والأخوات للذكر مثل حظ الأنثيين، وإن كانت المقاسمة أغبط بأن نقصوا عن مثليه كأخ وأخت أو هما وأختين أو ثلاث قاسمهم كما مر، وإن كانوا مثليه فقط استوى الأمران لَكِنْ الفرضيون عبروا بالثلث (٢)(٣)، وإن كان معهم ذو فرض والممكن منه بنت وبنت ابن/ وأم وجدة وأحد الزوجين، فإن لم يبق شيء بعد الفرض، 1/1 / ٤ كبنتين وأم وزوج فرض للجد السدس وعالت(؛) وزيد في العول، وإن بقى بعده سدس فقط كبنتين وأم فهو للجد، أو دونه كبنتين وروج فرض للجد سدس وعالت، وفي الصور الثلاث تسقط الإخوة إلا في الأكدرية كما

(١) القول في ميراث الجد مع الإخوة باب خطير في الفرائض، ومن ثم كان الصحابة يتحاشون الكلام فيه.

وذهب المزني، والمروذي، وابن سريج، وابن اللبان، وأبومنصور البغدادي إلى أن الجد يسقط الإخوة؛ لأن له ولاده وتعصيباً بالرحم فأسقط ولد الأب والأم كالأب

قال الشيرازي: "وهذا خطأ؛ لأن ولد الأب يدلي بالأب، فلم يسقطه الجد كأم الأب" المهذب (٣٢/٢).

وما ذهب إليه المصنف من أن الجد لا يسقط الإخوة والأخوات هو الصحيح في المذهب

ينظر: مختصر المزني ص (٢٤٠)، الحاوي (١٢٢/٨)، التهذيب (٣٣/٥)، العزيز شرح الوجيز (٤٨٢/٦)، الروضة (٢٣/٦).

⁽٢) لأنه أسهل عملاً من المقاسمة. أسنى المطالب (١٢/٣).

⁽٣) ينظر: مختصر المزني ص (٢٤٠)، التنبيه (١٥٥، ١٥٥)، الوسيط (١/٠٥٤)، العزيز شرح الوجيز (٤٨٤/٦)، الروضة (٢٣/٦، ٢٤)، المنهاج ص (٨٧)، أسنى المطالب (١٢/٣).

⁽٤) غير موجود في "أ".

سيأتى، وإن بقى فوق السدس كبنتين فله منه الأوفر من المقاسمة وثلثه وسدس كل المال(١)، ووجود الصنفين معه كوجود أحدهما فقط لكن هنا يُعَدُّ (٢) ذو الأبوين ذا الأب على الجد في القسمة، وإذا أخذ الجد حصته حجب الشقيق غيره إن كان ذكراً أو ذكوراً وإناثاً وإن كان أخت فلها إلى النصف وما بقى فلأولاد الأب للذكر كالأنثيين؛ كجد وأخت لأبوين وأختين لأب: يجعل المال خمسة، للجد سهمان ولذات الأبوين سهمان ونصف والباقى للأخريين، وإن جازته كزوجة وجد وأخت لأبوين وأخت لأب فللزوجة ربع والباقى للشقيقة والجد، والحاصل لها دون فرضها، وكجد وأخت لأبوين وأخت لأب: للجد سهمان من أربعة وللشقيقة الباقي وهو قدر فرضها ويسقط ولد الأب، وإن كان أختان فأكثر فلهما إلى الثلثين ولا يبقى لولد الأب شيء؛ ففي جد وأختين لأبوين وأخ وأخت لأب للجد الثلث والباقى الثلثان للشُّعيقتين، فإن لم يبق الثلثان اقتصرتا عليه ولا عول؛ كجد وأختين لأبوين وأخت لأب، فللجد سهمان من خمسة والباقى للشقيقتين، فيصح من عشرة، ولو كان غير القسمة أغبط للجد كجد وأخت لأبوين وأخوين وأربع أخوات لأب، فللجد الثلث وللشقيقة النصف والباقى للباقين للذكر كالأنثيين(٣)، وإن وجد مع الجد أخوات فقط فكوجودهن مع أخ، فلا فرض لهن ولا عول بسببهن، بخلاف الجد إذ له فرض بالجدودة فيرجع إليه للضرورة، نعم لو كان زوج وأم(ئ) وجد وأخت لأبوين أو لأب فللزوج النصف وللأم الثلث وللجد السدس، فيفرض للأخت النصف وتعول من ستة إلى تسعة، ثم يقتسم الجد والأخت فرضهما وهو أربعة بالعصوبة؛ كأخ وأخت فينكسر على مخرج الثلث

⁽۱) ينظر: المهذب (۳۳/۲)، التهذيب (۵/۸، ۳۹)، العزيز شرح الوجيز (75.81-5.00)، الروضة (75.1)، المنهاج ص (75.00)، أسنى المطالب (75.00).

⁽٢) أي: يحسب. مغني المحتاج (٢٩/٣).

⁽۳) ينظر: المهذب (۳۳/۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۸٦/٦-٤٨٩)، الروضة (۳/۲). المنهاج ص (۸۷)، أسنى المطالب (۳/۳).

⁽٤) سواد في "أ".

_____ كتاب

الفرائض

فيضرب في المسألة عائلة تبلغ سبعة وعشرين للزوج منها تسعة وهي ثلث الكل، وللأم ستة وهي ثلث الباقي، وللأخت أربعة وهي ثلث الباقي، وللجد الباقي وتسمى الأكدرية (۱)، فإن وجد فيها أختان فليست أكدرية لحجبها الأم إلى السدس. وللجد خير الأمور الثلاثة ولا عول،، ولو وجد بدل الأخت أخ سقط إذ لا فرض له (۱)، أو خنثى مشكل فالأضر في حق الزوج والأم أنوثته، وفي حق المشكل والجد ذكورته، فيصح من أربعة وخمسين (۱)، أو مشكلان فلأم السدس ولا يؤثران في غيرهما مطلقا، وأما هما فالأضر في حق كل منهما أنوثته وذكورة الآخر، ويصح من سبعة وثلاثين للزوج ثمانية عشر، ولكل واحد من الأم والجد سته ولكل مشكل سهمان ويوقف سهمان، فإن بانا ذكرين أو أنثيين فلكل سهم وتتفق الأنصباء بالثلث فيرجع إلى أثلاثها، والمسألة إلى ثلثها اثني عشر، أو ذكورة واحد وأنوثة الآخر، فالموقوف للذكر ويتفق الأنصباء بالنصف فيرجع إلى أنصافها والمسألة إلى نصفها ثمانية عشر.

(١) في تسميتها بالأكدرية أوجه:

قيل: سميت بذلك لنسبتها إلى أكدر وهو اسم السائل عنها، أو المسؤول، أو الزوج، أو بلد الميتة.

وقيل: لأنها كدرت على زيد مذهبه؛ لأنه لا يفرض للأخت مع الجد ولا يقبل مسائل الجد وهنا فرض وأعال. قال في مغني المحتاج (٣٠/٣) "ورد على هذا فينبغى تسميتها مكدِّرة لا أكدرية".

وقيل: لأن زيداً حدد على الأخت ميراثها؛ لأنه أعطاها النصف ثم استرجعه منها.

وقيل: لتكدر أقوال الصحابة على وكثرة خلافهم فيها. وقيل غير ذلك.

ينظر: المهذب (۲۶/۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۰/۱)، أسنى المطالب (۱۳/۳)، مغنى المحتاج (۳۰/۳).

(۲) ينظر: مختصر المزنّي ص (۲٤٠)، المهذب (٣٤/٦)، التهذيب (٣٤/٥)، العزيز شرح الوجيز (٤٩/٦)، الروضة (٤٩/٦)، الروضة (٤٩/٦)، المنهاج ص (٨٧)، أسنى المطالب (١٤/٣)، 1).

(٣) ينظر: النجم الوهاج [٣/٠٣١/ب، ١٣١/أ]، مغني المحتاج (٣١/٣).

(٤) (ولا يؤثران) غير واضح رسم بعض حروفها في "أ".



_

. كتاب

الفر ائض

فصل

الحجب(١) إما حجب(٢) نقصان -وقد سبق- كحجب الزوج أو الزوجة بالولد(٣)،، وإما حجب حرمان وهو المراد هنا، فمن لا واسطة بينه وبين الميت وهم الأبوان والزوجان والأولاد لا يحجب، ومن بينه وبينه واسطة فإن(') انتسب إليه من أعلى كالأبوة حجب كل من فوقه، فالأب يحجب الأجداد، والأم الجدات وكل جدِّ يحجب أم نفسه وأم آبائه لا أم من دونه، والأب والجد لا يحجب/ الجدة من جهة الأم وإن بعدت، وكل جدة تحجب من فوقها ولو من غير جهتها؛ كأم الأب مع أم أبي الأب، وكأم $[1, 2]^{(\circ)}$ الأب مع أم أم أبي (١) الأب، والقربي من جهة الأب لا تحجب البعدي من جهة الأم، والقربى من جهة أمهات الأب $^{(V)}$ تحجب البعدى من جهة أبى الأب لا عكسه بل يشتركان في السدس، والقربي من جهة أمهات أبي الأب كأم [أبي] (٩) الأب تحجب البعدى من جهة أبائه؛ كأم أم أبي الأب وأم أبى أبى الأب، والقربي من جهة أبى الأب كأم أبى الأب لا تحجّب البعدى من جهة أمهات الأب كأم أم أم الأب (أ ').

(١) الحجب اصطلاحاً: "منع من قام به سبب الإرث بالكلية أو من أوفر حظيه، ويسمى الأول حجب حرمان، والثاني حجب نقصان".

ينظر: أسنى المطالب (١٤/٣)، مغنى المحتاج (١٥/٣).

(٢) (حجب) غير موجود في "ب".

(٣) فالولد يحجب الزوج من النصف إلى الربع، والزوجة من الربع إلى الثمن.

(٤) في "ب" فإذا. (٥) في "أ"، "ب" (أم).

(٦) (أبي) غير موجود في "ب".

(٧) في "أ" (الأم).

(٨) (أبي) غير موجود في "أ"، "ب".

(٩) فَي "أ"، "ب" (أم).

(ُ١٠) أينظر: مختصر المزني ص (٢٣٩)، الحاوي (١١٢/٨، ١١٣)، المهذب (٢٧/٢)، الوسيط (٤/٤ ٥٣)، التهذيب (٢٧/٥، ٢٨)، العزيز شرح الوجيز

٧٤٧/ب

. كتاب

الفرائض

فائدة

قد ترث الجدة مع ابنتها(١) كامرأة لها بنتان حفصة وعمرة ولحفصة ابن ولعمرة بنت بنت (١)، فتزوج الابن بنت البنت فأولدها، ثم مات الولد فلا تحجب عمرة التي هي أم أم أم أمه أمها لأنها أم أم أبي الولد مع أنها أقرب منها من جهتها إذ تساويها من جهة الأب(') مع أن البعدى مدلية بالقربي لكن البعدى جدة من جهة أخرى (٥). وإن انتسب إلى الميت من أسفل كالبنوة فابن الابن يحجبه الابن فقط، وبنت الابن يحجبها الابن وبنتان إن لم تعصب، وبنات ابن الابن يحجبهن ابن الابن وبنت مع بنت ابن وهكذا(٦). وإن انتسب إليه على طرف كالأخوة فالإخوة والأخوات لأم يحجبهم الولد وولد الابن والأب والجد، والأخ والأخت لأبوين يحجبهما الأب والابن وابنه وإن سفل، والأخ لأب يحجبه هؤلاء وأخ لأبوين وأخت لأبوين مع بنت صلب. والأخت لأب(١) يحجبها الأربعة وأختان لأبوين استكملتا الثلثين إلا إن عصبت. وابن الأخ لأبوين يحجبه الابن وابنه وإن سفل والأب وأبوه وإن علا، والأخ لأبوين أو لأب وابن الأخ لأب يحجبه هؤلاء وابن أخ لأبوين. والعم لأبوين يحجبه هؤلاء وابن

(٢/٥٩٤، ٤٩٦)، الروضة (٢/٥٦-٢٧)، أسنى المطالب (٤/٣)، ١٥).

ينظر: مغنى المحتاج (١٧/٣).

(٢) (بنت) غير موجود في "ب".

(٣) (أم) غير موجود في "ب"

(٧) قوله: (لأب) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽١) إن كانت بنتها جدة أيضاً فيكون السدس بينهما نصفين، وذلك في جدة الميت من جهة أبيه و أمه، و صور تها ذكر ها المصنف.

⁽٤) قُولُه: (مع أَنها أقرب منها من جهتها إذ تساويها من جهة الأب) مستدرك في هامش الأصل. غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٥) ينظر: المهذب (٢٧/٢)، الوسيط (٤/٤ ٣٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٦/٦)، الروضة (٢٦/٦)، المنهاج ص (٨٦)، أسنى المطالب (١٥/٣).

⁽٦) ينظر: المهذب (٢٧/٢)، الوسيط (٤/٤ ٣٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٧/٦)، الروضة (٢٧/٦)، المنهاج ص (٨٦)، أسنى المطالب (١٥/٣).

_____ كتاب

الفر ائض

الأخ لأب. والعم لأب يحجبه هؤلاء وعم^(۱) لأبوين، وابن العم لأبوين يحجبه هؤلاء وعم لأبب يحجبه هؤلاء وابن عم لأبوين. وكل عصبة تحجبه فروض مستغرقة كولد أب مع أم وبنتين وزوج إلا إذا انقلبت^(۱) العصبة ذا فرض؛ كالأشقاء في المشركة^(۱) وكبعض صور الجد والإخوة⁽¹⁾.

فرع:

شرط الحاجب الإرث، فمن لا يرث فإن كان لمانع فيه مما سيأتي لم يحجب مطلقاً، وإن كان لتقدم غيره عليه فقد يحجب حجب نقص؛ كجد وأخ لأبوين وأخ لأب، فالأخ للأب ينقص الجد مع حجبه بالشقيق، وكأبوين وأخوين أو وأختين أو وأخ وأخت ينقصان الأم وهما محجوبان بالأب، وكأم وجد وأخوين لأم ينقصان الأم ويحجبان بالجد، وكأم وأخ لأبوين وأخ لأب (٥).

(۱) قوله: (عم لأبوين. وابن العم لأبوين يحجبه هؤلاء وعم لأب، وابن العم لأب يحجبه هؤلاء) غير موجود في "ب".

(1) 9

⁽٢) في "أ"، "ب" (انقلب).

⁽٣) في "أ"، "ب" (المشتركة).

⁽٤) ينظر: مختصر المزني ص (٢٣٩)، الحاوي (١١٤/٨-١١٦)، المهذب (٢٠/٢)، الوسيط (٤/٥٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٠/٦)، الروضة (٢٠/٦)، المنهاج ص (٨٦)، أسنى المطالب وحاشيته (١٥/٣)، مغني المحتاج (١٨/٣)، نهاية المحتاج (١٨/٦).

^(°) ينظر: الحاوي (۹۰/۸)، الوسيط (۲۵۰/۶، ۳۰۹)، التهذيب (۲۱/۵)، العزيز شرح الوجيز (۲۹/۱)، الروضة (۲۸/۱)، أسنى المطالب (۱۰/۳).

فصل

موانع الإرث إما اختلاف الدين فلا يتوارث مسلم وكافر مطلقاً، ويرث الأبعد الموافق في الدين بالنسب، وكذا بالولاء، فإذا أعتق كافر عبداً مسلماً وله ابن مسلم فمات العتيق ومعتقه حي ورثه الابن، نعم لو مات كافر عن زوجة حامل فأسلمت ثم وضعت الولد ورث أباه للحكم بكفره وقت الموت مع أنه مسلم تبعاً لأمه. ويتوارث كفار ذميون أو حربيون وإن اختلفوا ملة، لا حربي وذمي بدارنا، ومن له عهد أو أمان كالذمي، فلو مات يهودي ذمي عن ابن مثله وابن نصراني ذمي وابن يهودي معاهد وابن حربي -ورثه غير الحربي، والمرتد ولو مستتراً كالزنديق لا يرث وإن أسلم بعد الموت وقبل القسمة ولا يورث بل ما خلفه فيء -(۱)،، وإما الرق(۲) فلا يرث قبل مطلقاً(٤) وقد يرث المقتول قاتله بأن جرح مورثه وإما القتل فلا يرث قاتل مطلقاً(٤)

ينظر: الأم (77/٤)، مختصر المزني ص (7٨٣)، المهذب (70/٤)، العزيز شرح الوجيز (10/٣)، الروضة (77/٣)، أسنى المطالب (10/٣)، مغني



⁽۱) ينظر: الأم (۷۰/۵/٤)، الحاوي (۸/۸/-۸۲)، المهذب (۲۰/۲)، الوسيط (۲۰/۲)، التهذيب (۷/-۱۱)، العزيز شرح الوجيز (۲/۰۱-۰۰)، التهذيب (۱۱-۷/۰)، العزيز شرح الوجيز (۲/۰۱، ۲۱)، مغني الروضة (۲۹/۲، ۳۱)، المنهاج ص (۸۷)، أسنى المطالب (۱۱/۰۱، ۲۱)، مغني المحتاج (۳۱/۳، ۳۲).

⁽٢) الرق: عجز حكمي يقوم بالإنسان بسبب الكفر. أسنى المطالب (١٦/٣)، مغني المحتاج (٣٢/٣).

⁽۳) ينظر: الأم ($\sqrt{3}/8$)، المهذب ($\sqrt{7}/8$)، الوسيط ($\sqrt{7}/8$)، التهذيب ($\sqrt{7}/8$)، العزيز شرح الوجيز ($\sqrt{7}/8$)، الروضة ($\sqrt{7}/8$)، المنهاج ص ($\sqrt{7}/8$)، المظالب ($\sqrt{7}/8$)، مغني المحتاج ($\sqrt{7}/8$).

⁽٤) وقيل: يرث إذا كان القتل لا يوجب صَماناً، كمن حفر بئراً في ملكه فسقط فيها مورثه فمات، اختاره الماوردي (الحاوي ٨٦/٨)، ونُقِل عن الروياني قوله: "لكن القياس والاختيار أن ما لا ضمان فيه لا يمنع". الروضة (٣٢/٦).

وما ذكره المؤلف هو المذهب.

. كتاب

الفر ائض

ومات الجارح ثم المجروح(١)،، وإما إبهام وقت موت المتوارثين بأن ماتا بهدم أو غرق ونحوه وجهل السابق أو السبق أو تقاربا، فمال كلِّ لباقى ورثته، وإن علم السابق ثم نسي وقف/ إلى بيان أو صلح(١)، وأما الدور الحكمي وهو ما يلزم من توريثه عدمه (٣) بأن أقر أخ حائز بابن الميت (٤)، ١٧٥/أ أو أنكره ونكل فحلف الابن(٥)(١)، وقد مر في باب الإقرار(٧)، وكمريض اشترى أباه، وسيأتى في الوصايا، ولو ملك رجل أخاه ثم أقر في مرض موته بإعتاقه في الصحة ورثه،، وإما الحجب بغيره وقد مر (^).

المحتاج (٣٣/٣)، نهاية المحتاج (٢٨/٥).

⁽٨) ينظر: الروضة (٣٣/٦)، أسنى المطالب (١٧/٣).



⁽١) ينظر: التهذيب (١٦/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٠/٦)، الروضة (٣٢/٦)، أسنى المطالب (١٧/٣).

⁽٢) ينظر: مختصر المزنى ص (٢٣٨)، الحاوي (٨٧/٨، ٨٨)، المهذب (٨٦/٢)، الوسيط (٢٥/٤)، التهذيب (١٦/٥)، العزيز شرح الوجيز (٦/ ٢٢٥، ٥٢٣)، ألروضة (٣٢/٦، ٣٣)، أسنى المطالب (١٧/٣)، مغنى المحتاج (77/7)

⁽٣) في "ب" (عدم).

⁽٤) فيثبَّت النسب لا الإرث للدور حيث يلزم من إرث الابن عدم إرث الأخ؛ فإنه لو ورث الابن لحجب الأخ فيخرج عن كونه وارثاً، فلم يصح إقراره. أسنى المطالب (٣٢٤/٢)، مغنى المحتاج (٣٢٤/٢).

⁽٥) فلا يرث الابن لأنه لو ورث لبطل نكول الأخ ويمين المدعي. أسنى المطالب .(47 £ 9/7)

⁽٦) ينظر: المهذب (٣٥٣/١)، العزيز شرح الوجيز (٥/٥٣، ٣٦٦)، الروضة (٤٢٤/٤)، وأيضاً (٣٣/٦)، المنهاج ص (٦٩)، أسنى المطالب (٣٢٤/٢)، وأيضاً (١٧/٣)، مغنى المحتاج (٢٥٥/٢).

⁽٧) ينظر: [٤/٤] من كتاب العباب المحيط بتحقيق د/ سعيد العمري.

فصل

في التوقف(۱) في الإرث: وهو إما للشك في الحياة؛ كمن فقد وانقطع خبره لغيبة أو في هزيمة أو أسر عدو ً أو عند انكسار سفينة، فلا يورث ماله حتى يثبت موته (ببينة)(١) أو تمضي مدة(١) يغلب على الظن موته فيها، ويحكم القاضي بموته فيقسم على ورثته الأحياء وقت الحكم المتصل بالمدة المذكورة، واعتداد زوجته وتزوجها كالإرث(١)(٥). ولو مات من يرثه المفقود قبل الحكم بموته فإن لم يرثه غيره وقف إلى ظهور حاله حياةً أو موتا، وإلا وقف نصيب المفقود وأخذ في غيره بالأضر، فمن يسقطه لم يعط شيئا إلى بيان حاله كزوج مفقود وأختين لأبوين وعم، فإن الزوج حياً لم يكن للعم شيء، أو ميتاً فللعم ما زاد على فرض كان الزوج حياً لم يكن للعم شيء، أو ميتاً فللعم ما زاد على فرض الأختين، فتفرض حياته، ومن تنقصه حياته جعل في حقه حياً أو موته فميتاً؛ كأخ لأب مفقود وأخ لأبوين وجد، فيفرض حياة المفقود للشقيق الثلثان وللجد الثلث، ويفرض موته فيقتسمان بالسوية، فيفرض في حق الجد حياً وفي حق الأخ ميتاً، فللجد الثلث وللأخ النصف ويوقف السدس.

\(\bar{\gamma\range}\)

⁽۱) عن الصرف في الحال للشك في استحقاقه. الروضة (75/7)، أسنى المطالب (17/7).

⁽٢) غير موجود في "أ" و "ب".

⁽ \tilde{r}) قال النووي: "وهذه المدة ليست مقدرة عند الجمهور، وفي وجه شاذ: تقدر بسبعين سنة" الروضة (\tilde{r} 2).

⁽٤) قال النووي: "وإذا مضت المدة المعتبرة، وقسم ماله، فهل لزوجته أن تتزوج؟ مفهوم كلام الأصحاب دلالة وتصريحاً: أن لها ذلك، وإن المنع على قوله الجديد مخصوص بما قبل هذه المدة؛ ألا ترى أنهم ردُّوا على القول القديم حيث قالوا: إذا لم يجز الحكم بموته في قسمة ماله وعتق أمهات أولاده، لم يجز الحكم به في فراق زوجته، فأشعر بأنهم رأوا الحكمين متلازمين" الروضة (٣٤/٦، ٣٥).

⁽٥) ينظر: المهذب (77/7)، الوسيط (77/2)، العزيز شرح الوجيز (7/670)، العزيز (7/670).

الفرائض

ومن استوى نصيبه في الحالين كابن مفقود وبنت وزوج، ففرض الزوج لا يختلف فيعطاه ولا يطالب من أعطى شيئاً بكفيل(١).

وإما للشك في النسب، فإذا^(۲) تنازع اثنان نسب مجهول ولا حجة فإن ماتا قبله وقف إلى البيان من تركة كل ارث ولد، أو عكسه وقف من تركته إرث أب ويعمل فيمن يرث منهما بالأسوء كالمفقود^(۳).

وإما للشك في الوجود كالحمل الوارث لو كان منفصلاً إما مطلقاً كولد الميت أو بفرض ذكورته كحمل زوجة الجد أو الأخ أو العم، أو بفرض أنوثته كحمل للأب مع زوج وأخت لأبوين أن فإن ظهرت مخايله (٥) وادعته الأم صدقت، ولو وضعته بعلامة خفية، وكذا إن لم تدعه وأمكن لقرب الوطء وحينئذ، فإن لم يرث الميت إلا الحمل فالتوقف في الكل حتى ينفصل، وإن وجد وارث آخر فإن حجبه الحمل إما مطلقاً كولد الأم أو بفرض ذكورته كولد الأبوين لم يعط إلى الوضع وتبين الحال، فإن (١) لم يحجبه فإن كان له سهم مقدر لا ينقص أخذه حالاً ولو عائلاً؛ كزوجة حامل من الميت وأبوين فلها ثمن عائل وهو ثلاثة من سبعة وعشرين، ولهما سدسان عائلان وهو ثمانية منها؛ لاحتمال أن الحمل بنتان، أو لا يقدر له كالأولاد وقف الكل إذ لا حصر لعدد الحمل، فإن خلف ابناً وزوجه حاملاً وقف ما عدا الثمن، ومن ورث في الحال نفد تصرفه ابناً وزوجه حاملاً وقف ما عدا الثمن، ومن ورث في الحال نفد تصرفه

(TT)

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۲۷/۶، ۳۲۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۲، ۵۲۷)، الروضة (۳۵/۲، ۳۲)، أسنى المطالب (۱۸/۳).

⁽٢) في "ب" فإن.

⁽۳) ینظر: الوسیط (۲۸/۶)، العزیز شرح الوجیز (۲۸/۱)، الروضة (۳٦/٦)، النی المطالب (۱۸/۳).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨/٦)، الروضة (٣٦/٦)، أسنى المطالب (١٨/٣).

⁽٥) مخايله: دلائله.

ينظر: المصباح المنير (١٨٦/١)، مادة (خيل).

⁽٦) في "أ"، "ب" (وإن).

. كتاب

الفرائض

فيه حالاً^(١).

فرع:

لإرث الحمل شرطان: إنفصال كله حياً حياة مستقرة، وعلم وجوده عند موت مورثه إما يقيناً بأن يولد لدون ستة أشهر ، وإن ولدته لفوق ستة أشهر ودون أربع سنين، فإن كان للميت ورث، أو لغيره بأن كان أخاً لأم ولا زوج لها يطوها ورث ، أو ولها زوج فينبغى له ترك وطئها إلى بيان الحال، فإن خالف وولدت لدون ستة أشهر من الموت ولفوقها من العقد ورث، أو لستة أشهر فأكثر ولم يقر الورثة بوجوده عند الموت فلا لاحتمال العلوق بعده، ولو كان الحمل أخاً لأب بأن مات حر عن أب قن وله زوجة حرة حامل فإن ولدت لدون ستة أشهر من الموت ورث من الأخ، أو للسنة فلا إن انتفى الإقرار كما مر،، ويعلم حياته بالصراخ أو العطاس أو التثاوب/ وبقبض يده وبسطها، وفي حركة واختلاج(٢) لا يقع (٣) لانضغاط وتقلص عصب تردد (١)، ولو جنى عليها وقد خرج بعضه حياً ثم سقط ميتاً لم يرث، وكذا مذبوح مات مورثه وهو يتحرك(٥)؛

ينظر: المصباح المنير (١٧٦/١)، مادة (خلج).

(٥) في "ب" (متحرك).

⁽۱) ينظر الحاوي (۱۷۰/۸، ۱۷۱)، الوسيط (۲۷۰/۸، ۳۷۱)، التهذيب (٥٠/٥-٥٢)، العزيز أشرَح الوجيز (٦/٠٣٠، ٥٣١)، الروضة (٦/٨٦، ٣٩)، المنهاج ص (٨٨)، أسنى المطالب (١٨/٣، ١٩).

⁽٢) اختلاج: اضطراب.

⁽٣) (لا يقع) غير موجود في "ب". (٤) قال في الروضة (٣٧/٦، ٣٨): "وحكى الإمام اختلاف قول في الحركة والاختلاج، ثم قال: وليس موضع القولين ما إذًا قبض اليد وبسطها؟ فإن هذه الحركة تدل على الحياة قطعاً، ولا الآختلاج الذي يقع مثله لانضغاط وتقلص عصب فيما أظن، وإنما الاختلاف فيما بين هاتين الحركتين.

والظاهر: كيفما قدر الخلاف: أن ما لا تعلم به الحياة ويمكن أن يكون مثله لانتثار بسبب الخروج من المضيق، أو لاستواء عن التواء، فلا عبرة به، كما لا عبرة بحركة المذبوح".

بخلاف من صار إلى هذه الحالة بمرض(١).

فرع:

لو مات رجل عن ابن وزوجة حامل فولدت ابناً وبنتاً فاستهل(٢) أحدهما وجهل ثم وجدا ميتين، فلكل من الابن والزوجة الأقل ويوقف الباقى إلى قيام بينة أو صلح(٦)، وطريقه بالحساب أن المستهل إن كان الابن فالمسألة من ستة عشر: للزوجة سهمان ولكل ابن سبعة، ومسألة المستهل من ثلاثة والسبعة تباينها، فيضرب ثلاثة في ستة عشر تبلغ ثمانية وأربعين: للزوجة ستة ولكل ابن أحد وعشرون للأم منها سبعة ا وللأخ باقيها، فيحصل للأم ثلاثة عشر وللأخ خمسة وثلاثون، وإن كان المستهل البنت فالمسألة من أربعة وعشرين: للبنت سبعة ومسألتها من ثلاثة وهي تباينها، فتضرب ثلاثة في أربعة وعشرين تبلغ اثنين وسبعين للزوجة تسعة وللابن اثنان وأربعون وللبنت أحد وعشرون للأم منها سبعة وللأخ باقيها، فيحصل للأم ستة عشر والأخ ستة وخمسون وهما متفقان بالثمن، فترد المسألة إلى ثمنها وهي تسعة: للأم منها سهمان وللابن سبعة والتسعة توافق ثمانية وأربعين بالثلث، فيضرب ثلث أحدهما فى الأخرى تبلغ مائة وأربعة وأربعين، ففى التصوير الأول للأم تسعة وثلاثون وللابن مائة وخمسة وفي الثاني لها اثنان وثلاثون وله مائة واثنا عشر فيعطى كل منهما الأقل ويوقف الباقى(1). ولو مات عن أم وأخ لأب(٥) وأمَةِ حامل فولدت ابناً وبنتاً واستهل أحدهما كما مر، فإن كان الابن فالمسألة من ستة منها خمسة للابن ومسألته من ثلاثة فيضرب في ستة بثمانية عشر للأم ثلاثة ولأم الولد خمسة وللعم عشرة، أو البنت،

⁽۱) ينظر: المهذب (۳۲/۲)، الوسيط (۳۲۸٤، ۳۶۹)، العزيز شرح الوجيز (۱۹/۳)، المروضة (۳۲۸-۳۸)، أسنى المطالب (۱۹/۳).

⁽٢) الاستهلال: هو الصراخ ورفع الصوت. الحاوي (١٧٢/٨).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢/٠٤)، أسنى المطالب (١٩/٣).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٨٣/٦)، الروضة (٥/٦، ٨٦).

^{(ُ}ه) في "ب" لأم.

الفرائض

فالمسألة من ستة: للبنت نصفها يصح على مسألتها والستة تدخل في ثمانية عشر فيصحان منها، للأم ثلاثة على التقديرين وللعم عشرة بفرض استهلال الابن ولأم الولد خمسة، وبفرض استهلال البنت له اثنا عشر ولها ثلاثة فيعطيان الأقل ويوقف اثنان بينهما(١). وإما الخنوثة(٢) فإن استوى إرثه بفرض ذكورته وأنوثته كولد الأم والمعتق أخذه حالاً، وإلا عمل في حقه وباقى الورثة باليقين ووقف الباقي إلى تبينه أو صلح، فإن ورث بفرض ذكورته فقط كولد عم - لم يعط شيئًا، أو على (٦) فرض أقل أعطى ووقف الباقى، وكذا حكم من يرث معه؛ ففي ولد خنثى وأخ يعطى الخنثى النصف ويوقف الباقي، وفي ولد خنثى وبنت وعم، يعطى الخنثى والبنت الثلثين بالسوية ويوقف الباقى بين الخنثى والعم، وفي زوج وأب وولد خنثى: للزوج الربع وللأب السدس وللخنثى النصف ويوقف الباقي بينه وبين الأب، ودعوى الخنثى الاتضاح مر('' في نواقض الوضوع. ولو مات الخنثى فإن لم يرثه ورثة الميت الأول أو ورثوه واختلف إرثهم منهما لم يقسم الموقوف (٥) بل إن اصطلحوا بتساو أو تفاوت فتواهبوا أو ترك بعضهم لبعض جاز ويغتفر الجهل للضرورة، وإن لم يختلف إرثهم منهما صرف الموقوف إليهم (٢).

(١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩٤/٦).

\(\frac{1}{1}\)

⁽٢) الخنثى: هو الذي له ذكر كالرجال وفرج كالنساء، أو ليس له واحد منهما وله ثقب يبول منه.

⁼ ينظر: الحاوي (١٦٨/٨)، المهذب (٣١/٢)، العزيز شرح الوجيز (٣٢/٦)، السنى المطالب (٩٥/١).

وقد سبق للمؤلف بيان أسباب زوال الإشكال، وذلك في كتاب الطهارة. ينظر: هذا الكتاب جـ ١ ص (٤٩ ١-١٥١) بتحقيق د/ سعيد العمري.

⁽٣) في "ب" أو على تقدير فرض.

⁽٤) ينظر: جـ ١ ص (١٦٩) من هذا الكتاب بتحقيق د/ سعيد العمري.

⁽٥) غير موجود في "ب".

⁽٦) ينظر: الحاوي (١٦٨/٨، ١٦٩)، المهذب (٣١/٢)، الوسيط (٣٧٢/٤)، التهذيب (٥٢/٥-٥٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٢/٦-٥٣٥)، الروضة (٤٠/٦-٤٠)، أسنى المطالب (١٩/٣، ٢٠)، مغني المحتاج (٣٧/٣).

الفرائض

فرع:

لو وجد ميت مكفن فأثبت رجل أنه امرأته وأن هذا ولده منها، وأثبتت امرأة أنه زوجها وهذا ولدها منه فكشف عنه فإذا هو خنثى له آلتان، فبينة الرجل أقدم، وعن نص الشافعي تركته بينهما، ولعله مبني على قول استعمال بينتين.



الفر ائض

فصل

لا يتوارث ولد الزنا والزاني، والمنفي باللعان والملاعن (۱)، فإن التحقه ولو بعد موته لحقه وورثه ونقصت قسمة تركته، والتوأمان من زنا يتوارثان بقرابة الأم، ومن وطع بشبهة يتوارثان بالقرابتين، ولا عصبة لولد زنا ومنفي إلا من صلبه، أو بالولاء كمعتقه أو معتق أمه، فالولاء عليه لمولاها دون عصبتها (۱).

(١) أما الأم فلا ينقطع عنها نسب الولد فيتوارثان.

مختصر المزني (٥/١٤٢)، المهذب (٣١/٢)، التهذيب (٥/٥).

(\frac{1}{1}\)

⁽۲) ينظر: مختصر المزني (۲٤١/٥)، الحاوي ۱۹۹/۰۸-۱٦٣)، المهذب (۳۱/۲)، التهذيب (۹/۵، ۵۰)، الروضة (۳۲/۲)، أسنى المطالب (۲۰/۳).

الفرائض

فعــل

إن (١) لم يكن للميت وارث حائز فالتركة أو ما زاد على الفرض لبيت المال إن صرفه الإمام مصرفه (٢) وإلا (٣) رد (٤) على ذي الفرض إن وجد (٥)، ثم إن كان فيهم من لا يرد عليه كأحد الزوجين (١) أخذ فرضه من مخرجه ورد الباقي على غيره إن انقسم عليه؛ كزوج وبنت أو ثلاث بنات: له الربع والباقي لغيره وإن لم ينقسم هو صنف واحد، فأصل المسألة الحاصل من ضرب سهامهم في مخرج فرض من لا يرد عليه إن باينت؛ كزوج وخمس بنات: له الربع والباقي مباين لهن، فيضرب عدد رؤوسهن في أربعة تبلغ عشرين: له خمسة والباقي لهن بالسوية، وفي وفقها إن وافقت؛ كزوج وست بنات: له الربع والباقي يوافقهن بالثلث، فيضرب وفق عددهن وهو اثنان في أربعة تبلغ ثمانية فهي أصل المسألة،

(١) في "ب" (إذا).

T T 9

⁽۲) ينظر: الحاوي (۷۳/۸)، العزيز شرح الوجيز (۲/٦٤)، الروضة (۳/٦)، المنهاج ص (۸۰)، أسنى المطالب (٤/٣).

⁽٣) قال النووي: "أصل المذهب أنه لا يُورث ذو الأرحام ولا يرد على أهل الفرض بل المال لبيت المال، وأفتى المتأخرون إذا لم ينتظم أمر بيت المال بالردّ على أهل الفرض غير الزوجين ما فضل عن فروضهم بالنسبة، فإن لم يكونوا صرف إلى ذوي الأرحام" المنهاج ص (٨٥).

والمتأخرون هم كل من كان بعد الأربعمائة. ينظر: مغني المحتاج (١/٣)، نهاية المحتاج (١/٣).

⁽٤) الرد: زيادة في قدر السهام ونقص في عددها. وهو ضد العول. مغني المحتاج (١٠/٣)، نهاية المحتاج (١٣/٦).

^(°) ينظر: الحاَّوي (٧٦/٨)، التهذيب (٥٨/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢/٦٥٤، ٢٥٣)، الروضة (٦/٦)، المنهاج ص (٨٥)، أسنى المطالب (٢١/٣).

⁽٦) وذلك لعدم وجود القرابة بينهما، فإن وجد بينهما قرابة دخلا في ذوي الأرحام. ينظر: أسنى المطالب (٧/٣)، مغني المحتاج (١٠/٣).

الفرائض

وإن كان صنفين مع المباينة كزوجة وأم وبنتين للزوجة الثمن والباقي لا ينقسم على خمسة وهو نصيب الأم والبنتين من مخرج فرضهن وهو ستة، فتضرب خمسة في ثمانية بأربعين: للزوجة خمسة وللأم سبعة والباقي للبنتين (١). وإن لم يكن فيهم أحد الزوجين، فإن كان شخصاً واحداً كبنت أو أخت فالمال له فرضاً ورداً، وإن تعدد وهو صنف فهو بينهم بالسوية ولو إناثاً، أو صنفان أو ثلاثة فأصل سهامهم من المسألة أصلها، ثم ينظر في عدد سهام كل صنف وعدد رؤوسهم فإن انقسم عليهم فذاك؛ كأم وبنت: أصلها من ستة وسهامها (٢) أربعة فتجعل من أربعة ويقسم بينهما أرباعاً، وإن لم ينقسم كأم وبنت وثلاث بنات ابن ضرب عدهن في خمسة بخمسة عشر: للأم ثلاثة وللبنت تسعة ولبنات الابن ثلاثة (٣).

وإن لم يوجد ذو فرض مناسب فالإرث لذوي الأرحام (*)(°) وهم عشرة أصناف: أبو الأم، وكل جد وجدة ساقطين، وأولاد البنات، وبنات الإخوة (٢)، وأولاد الأخوات، وأولاد الإخوة لأم، وبنات الأعمام، والعم لأم، والعمة، والخال، والخالة، ومن يدلي بهم (٧)، ثم إن لم يوجد إلا واحد فله الكل ولو أنثى، أو أكثر نزل كل فرع منزلة من يدلى به (٨)، فينزل كل جد

(Tr.)

=

⁽۱) ينظر: الحاوي (۱۸٤/۸)، العزيز شرح الوجيز (۲/۵۸۰، ۵۸۰)، الروضة (۲۱/۳)، أسنى المطالب (۲۱/۳).

⁽۲) في "ب" (سهامهما).

⁽٣) ينظر: الحاوي (٨٤/٨)، العزيز شرح الوجيز (٥٨٥/٦)، الروضة (٨٧/٦)، أسنى المطالب (٢١/٣).

⁽٤) ذوو الأرحام اصطلاحاً هم: (كل قريب ليس بذي فرض و لا عصبة). ينظر: المهذب (٢٥/٢)، الروضة (٥/٦).

⁽٥) وإنما قدم الرد عليهم لأن القرابة المفيدة لاستحقاق الفرض أقوى.

⁼ ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢/٦٥)، مغنى المحتاج (١٠/٣).

⁽٦) جاء في نسخة "ب" (وأولاد الإخوة).

⁽۷) ينظر: الحاوي ($^{(4/4)}$ ۱۱)، المهذب ($^{(7/7)}$ ۱)، التهذيب ($^{(4/6)}$ ۱)، العزيز شرح الوجيز ($^{(4/7)}$ 1)، الروضة ($^{(4/7)}$ 1)، المنهاج ص ($^{(4/7)}$ 1)، المنهاج ص ($^{(4/7)}$ 1).

⁽٨) ويسمى هذا المذهب بمذهب أهل التنزيل لتنزيلهم كل فرع منزلة أصله.

الفرائض

وجدة ساقط منزلة ولده بطناً بعد بطن، فأبو الأم كالأم، وأبو أم الأب كأم الأب، ويقدم بالسبق إلى الوارث، ففي أم أبي أم، وأبي أم أم المال للثاني لسبقه ، وفي أبي أم أب وأبي أبي أم المال للأول ، وفي أبي أم أم وأبي أم المال للمال لهما مناصفة ، وفي أبي أبي أم وأم أبي أم وأبي أم المال للثالث، وهكذا(١).

وينزل(٢) الأخوال والخالات كالأم والأعمام لأم والعمات كالأب وأولادهم كآبائهم وأمهاتهم، ويقدم الأسبق إلى الوارث فإن استووا قدر أن الميت خلف من يدلون به، ثم نصيب كل للمدلي(٦) كإرثه منه ، ففي بنت بنت بنت وبنت بنن ابن يجعلان كبنت وبنت ابن، فالمال لهما أرباعا فرضاً ورداً ، وفي بنت ابن بنت وبنت بنت ابن المال للثانية، وفي(٤) بنت وابن وبنت من بنت أخرى للأولى النصف والباقي للآخرين أثلاثاً وهكذا(٥)، وفي أربعة أولاد أخ لأم وبنت أخ لأب يجعلون كأخ لأم وأخ لأب، ويسوى في أولاد الأخ لأم بين الذكر والأنثى. وفي ثلاث بنات إخوة متفرقين لبنت الأخ لأم السدس والباقي لبنت الشقيق. وفي ثلاث أولاد أخوات متفرقات المال بينهم على خمسة كأمهاتهم فرضاً ورداً(١). و في أم أبى أم وأبى أم أم المال للأول.

وأما مذهب أهل القرابة فإنهم يورثون الأقرب فالأقرب كالعصبات.

ينظر: الحاوي (١٧٤/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٦/٦، ٤٠). قال في الروضة (٥/٦): "الأصح الأقيس مذهب أهل التنزيل".

\(\hat{r}\)

⁽۱) ينظر: الحاوي (۱۸۰/۸، ۱۸۱)، العزيز شرح الوجيز (۲/۶۵، ۵۵۰)، الروضة (۱/۱۵-۵۳)، أسنى المطالب (۲۲/۳).

⁽٢) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "ب" للأولُّ.

⁽٤) (وفي) مكرر في "أ".

^(°) ينظر: الحاوي (۸/۱۷۰، ۱۷۲)، العزيز شرح الوجيز (۲/۰۵، ۵٤۱، ۵٤۱)، الروضة (۳/۰۶، ۵۷۱)، أسنى المطالب (۲۱/۳).

⁽٦) ينظر: الحاوي (١٧٦/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢/٦٥، ٥٤٥، ٥٤٥، ٥٤٥)، الروضة (٢٩/٦، ٥٠)، أسنى المطالب (٢١/٣).

وفي أبي أم أم وأبى أم أب المال بينهما نصفان(١). وفي ثلاث خالات متفرقات لذات الأبوين/ النصف ولكل من الأخريين سدس فتصح من خمسة فرضاً ورداً. وفي ثلاثة أخوال متفرقين لذي الأم سدس والباقي لذي الأبوين، وفي أخوال وخالات متفرقين الثلثان للخال والخالة لأبوين للذكر ضعف الأنثى، والثلث للخال والخالة لأم كذلك(١) فتصح من تسعة. وفي ثلاث عمات متفرقات لذات الأبوين نصف ولكل من الأخريين سدس فتجعل خمسة فرضاً. ورداً. وفي ثلاث خالات متفرقات وثلاث عمات كذلك؛ للخالات الثلث وللعمات الباقى ثم يقتسم كل فريق حصته أخماساً كإرثهم ممن يدلون به ، ولو كان بدل الخالات أخوال فللخال من الأم سدس ومن الأبوين الباقى وسقط الثالث، ولو اجتمع عمات وأخوال وخالات فالثلثان للعمات والباقي للباقين ثلاثة للخال والخالة لأم على ثلاثة المامات المام وباقيه للخال والخالة لأبوين علَّى خمسة (٣).

وأولاد الأخوال والخالات والأعمام لأم والعمات كأصولهم يسقط الأبعد بالأقرب كما مر ، فإن كان في درجتهم بنت عم لأب أخذت المال('). وأخوال الأم وخالاتها كأم أم، وأعمامها وعماتها كأبي أم، وأخوال الأب وخالاته كأم أب وعماته كأبي أب، وكل خال وخالة كالجدة التي هي أختها، وكل عم وعمة كجد هو أخوها، وفي ثلاث عمات الأب وتثلاث خالاته متفرقات وثلاث خالات وثلاث عمات متفرقات كلهن لأمه، فعمات كل جهة

⁽١) ينظر: الحاوي (١٨٠/٨)، العزيز شرح الوجيز (٥٤٥/٦)، الروضة (٥٢/٦)، أسنى المطالب (٢٢/٣).

⁽٢) قال الرافعي: "قال الإمام [إمام الحرمين أبو المعالى الجويني]: وتفضيل الخال من الأم على الخالة من الأم مشكل مخالف للتسوية بين الذكور والإناث من أو لاد الأخ لأم".

العزيز شرح الوجيز (٧/٦٥)، وينظر: أسنى المطالب (٢٢/٣).

⁽٣) ينظر: الحاوي (١٧٧/٨، ١٧٨)، العزيز شرح الوجيز (٥٦٥-٤٧-٥)، الروضة (٥٣/٦-٥٥)، أسنى المطالب (٢٢/٣، ٢٣).

⁽٤) ينظر: الحاوي (١٧٨/٨، ١٧٩)، العزيز شرح الوجيز (٢٧٦٥، ٥٤٨)، الروضة (٥٥/٦)، أسنى المطالب (٢٣/٣).

الفرائض

كأبيها وخالاتها كأمها، فكأنه خلف أبا أبيه وأبا أمه وأم أبيه وأم أمه فللجدتين سدس ولأبي الأب الباقي ويسقط أبو الأم، فمن له شيء أخذه ممن يدلي به فلخالات الأب نصف السدس على خمسة وكذا لخالات الأم لأنهن كالجدتين والباقي لعمات الأب على خمسة دون عمات الأم إذ هن كأبي أب وأبى أم(١).

فرع:

لو وجد في ذي رحم قرابتان كبنت بنت هي بنت ابن بنت بأن تزوج ابن بنت زيد بنت بنته الأخرى فولدت بنتا ، وكبنت خاله هي بنت عمه بأن تزوج خال امرأة لأب خالتها لأم فولدت بنتا ، فإن سبقت إحدى الجهتين إلى وارث قدم بها وإلا ورث بهما(٢).

فرع:

إذا وجد مع الأرحام أحد الزوجين قسم بينهم ما عدا فرضه كقسمة الكل عند فقده (٣).

(۱) ينظر: الحاوي (۱۷۹/۸)، العزيز شرح الوجيز (۱٤٨/٦، ١٤٩)، الروضة (٢٣/٥، ٥٠)، أسنى المطالب (٢٣/٣).

⁽۲) ينظر: الحاوي (۱۸۲/۸، ۱۸۳)، العزيز شرح الوجيز (۱۸۳، ۱۸۲۸)، الروضة (۲/۰۰)، أسنى المطالب (۲۳/۳).

⁽۳) ينظر: الحاوي (۱۸۱/۸)، العزيز شرح الوجيز (۱/۱۰۰)، الروضة (۵۸/٦)، أسنى المطالب (77/7).

فصل

في قسمة التركة

فإن تمحض الورثة عصبة ذكوراً كالبنين أو إناثاً كالمعتقات لعبد بينهن بالسوية قسمت على الرؤوس، وإن كان عصبة النسب ذكوراً و إناثاً قدر كل ذكر اثنتين فلكل ذكر سهمان ولكل أنثى سهم، فعدد رؤوسهم أصل المسألة؛ ففي ابن وبنتين هي من أربعة وابنين وبنتين من ستة، وإن كان معهم ذو فرض أخذه من مخرجه وهي أصل المسألة (۱۹٬۲۰)، والأصول في هذه تسعة (۳)، فالسبعة الأولى اثنان وثلاثة وأربعة وستة وثمانية واثنا عشر وأربعة وعشرون (۴)، فكل (۵) صورة فيها نصف وما بقي كزوج وأخ، أو نصفان كزوج وأخت فهي من اثنين، وما فيها ثلثان وما بقي كنوج وأبن، أو ربع وما بقي كزوج وابن، أو ربع وما بقي كروج وابن، أو ربع وما بقي كروج وابن، أو سدس وثلث وما بقي كأم وابن، أو سدس ونصف وما بقي كأم وابن، أو سدس ونصف وما بقي كأم وولدي أم وعم، أو نصف وثلثان كزوج وأختين، أو نصف وثلث وما بقي كروج وأم وأخ فمن ستة، وما فيها ثمن وما بقي كزوجة وابن،



⁽۱) أصل المسألة: هو العدد الذي يخرج منه سهامها. العزيز شرح الوجيز (۱) أصل المسألة:

 ⁽۲) ينظر: الوسيط (۲/٤/٤)، العزيز شرح الوجيز (۲/٥٥٥)، الروضة (۲۱/٦)، المنهاج وشرح المحلى عليه (۱/١٥١، ١٥٢)، أسنى المطالب (۲۳/۳، ۲٤).

⁽٣) قال النووي: "فالأصول في هذا النوع (التي فيها ذو فرض) سبعة عند المتقدمين، ومن المتأخرين من يقول: تسعة" الروضة (٦١/٦).

⁽٤) ينظر: الحاوي (١٣٥/٨)، الوسيط (٢٧٤/٤)، التهذيب (٥/٤٤)، العزيز شرح الوجيز (٦١/٦)، الروضة (٦١/٦).

⁽٥) في "ب" (لكل).

. كتاب

الفرائض

أو ثمن ونصف وما بقي كزوجة وبنت وأخ فمن ثمانية ، وما فيها ربع وثلثان وما/ بقي كزوج وبنتين وأخ ، أو ربع وثلث وما بقي كزوجة وأم وأخ ، أو ربع وشد عشر ، وما وأخ ، أو ربع وسدس وما بقي كزوج وأم وابن فمن اثني عشر ، وما فيها ثمن وثلثان وما بقي كزوجة وبنتين وأخ ، أو ثمن وسدس وما بقي كزوجة وأم وابن ، أو ثمن وسدسان وما بقي كزوجة وأبوين وابن فمن أربعة وعشرين (۱).

والأصلان الباقيان (٢) ثمانية عشر (٣) وستة وثلاثون في الجد والإخوة إذا كان الثلث أكثر، فالأول كل صورة فيها سدس وثلث ما بقي وما يبقى (٤)؛ كأم وجد وإخوة، والثاني كل صورة فيها ربع وسدس وثلث ما بقي وما (٤) يبقى؛ كزوجة وأم وجد وإخوة (٢). وإن كان في المسألة فرضان فأكثر فإن تماثل المخرجان (٢) اكتفي بواحد؛ كزوج وأخت المسألة من اثنين، وإن اختلفا فإن تداخلا كسدس وثلث فأصل المسألة أكثر هما؛ كأم وأخ لأم وعم، للأم الثلث وللأخ السدس والباقي للعم ومخرج الثلث داخل في مخرج السدس، وإن توافقا فأصل المسألة الحاصل من ضرب

(Tra)

1/1 / /

⁽۱) ينظر: الحاوي (۱۳۵/۸، ۱۳۳)، الوسيط (۲۷۶/۶، ۳۷۰)، التهذيب (۵۶۰، ۵۶۰)، العزيز شرح الوجيز (۲/۵۰، ۵۰۰)، الروضة (۲۱/٦، ۲۲).

⁽٢) هذان الأصلان زادهما بعض المتأخرين على قُول زيد بن ثابت على الجد والإخوة.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٦/٦٥٥)، الروضة (٦٢/٦).

⁽٣) (عشر) غير موجود في "أ".

^{(ُ}٤ُ) فَي "بْ" (وما بقي).

^{(ُ}٥) (وَما يبقى) غير موْجود في "جـ".

⁽٦) يُنظر: الوسيط (٤/٥٧٦، ٣٧٦)، العزيز شرح الوجيز (٦/٥٥٠، ٥٥٧)، الروضة (٦٢/٦، ٦٣)، أسنى المطالب (٢٤/٣).

⁽٧) قال النووَي في الروضة ($\overline{7}$ ، $\overline{7}$): "كل عددين فهما متماثلان، أو متداخلان، أو متوافقان، أو متباينان".

⁼ وقال في المنهاج ص (٨٨): "وإذا تماثل العددان فذاك، وإن اختلفا وفني الأكثر بالأقل مرتين فأكثر فمتداخلان كثلاثة مع ستة أو تسعة، وإن لم يفنهما الأعداد ثالث فمتوافقان بجزئه كأربعة وستة بالنصف، وإن لم يفنهما إلا واحد تباينا كثلاثة وأربعة، والمتداخلان متوافقان ولا عكس".

الفر ائض

أحدهما في وفق الآخر؛ كأم وزوجة وابن، فالسدس والثمن متوافقان بالنصف فيضرب نصف أحدهما في الآخر بأربعة وعشرين، والمتداخلان متوافقان بأجزاء ما في العدد الأقل من الآحاد؛ كالخمسة والعشرة متفقان بالأخماس، وكل متفقين غير متداخلين كأربعة وستة، وإن تباينا فأصل المسألة الحاصل من ضرب أحدهما في الآخر؛ كثلث وربع في زوجة وأم وأخ، فمخرج الثلث والربع متباينان والحاصل من الضرب اثنا عشر (۱).

فرع:

الذي يعول^(۲) من الأصول المذكورة ثلاثة: أحدها: الستة فتعول إلى سبعة؛ كزوج وأختين لأبوين أو لأب ، وإلى ثمانية كهم وأم ، وإلى تسعة كهم وولد، وإلى عشرة كهم وولد آخر لأم.

الثاني: اثنا عشر تعول إلى ثلاثة عشر؛ كزوجة وأم وأختين لأبوين أو لأب، وإلى خمسة عشر كهم وأخ لأم، وإلى سبعة عشر كهم وآخر لأم

الثالث: الأربعة وعشرون تعول إلى سبعة وعشرين؛ كزوجة وأبوين وبنتين، وأربعة منها لا تعول وهي: الإثنان والثلاثة والأربعة والثمانية؛ إذ لا تزيد أجزاء (٣) الفروض عليها (٤).

\(\hat{r}\)

⁽۱) ينظر: الحاوي (۱۳٦/۸-۱٤۱)، الوسيط (۲۷۸/۶-۳۸۰)، التهذيب (۶۲۰) ٤٧)، العزيز شرح الوجيز (۳/۲۰، ۵۰۱)، الروضة (۲۰/۱، ۲۱)، المنهاج وشرح المحلى عليه (۱۵۳/۲)، أسنى المطالب (۲۳/۳).

⁽٢) قال النووي: "إذا ضاق المال عن الفروض، فتعال المسألة، أي ترفع سهامها ليدخل النقص على كل واحد بقدر فرضه، كأصحاب الديون والوصايا إذا ضاق المال" الروضة (٦٣/٦).

⁽٣) في "ب" (أحد).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٨/٥٦١، ١٣٦)، المهذب (٢٩/٢)، الوسيط (٣٧٦، ٣٧٦)، الروضة التهذيب (٥٥٥، ٤٥)، العزيز شرح الوجيز (٥٥٨/٦)، الروضة (٦٣/٦)، المنهاج وشرح المحلي عليه (١٥٢/٢، ١٥٣)، أسنى المطالب (٢٤/٣).

الفرائض

فرع: في تصحيح المسألة(١).

فإن تمحض الورثة عصبة فقد مر أن عدد رؤوسهم أصل المسألة، وإن كانوا ذوي فروض أو فرض وعرفت المسألة بعولها إن عالت، فإن انقسمت سهامها كزوج وثلاثة بنين فذاك من أربعة لكل واحد منهم سهم، وإلا فإن انكسرت على صنف فلا نظير بين سهامهم ورؤوسهم إلا بالتباين أو التوافق فإن تباينا كزوج وأخوين لأب هي من اثنين له سهم والباقي لا يصح على الأخوين فيضرب عددهما في أصل المسألة تبلغ أربعة منها تصح، وإن توافقا كأم وأربعة أعمام هي من ثلاثة والباقي بعد فرض الأم اثنان يوافق عدد الأعمام بالنصف، فيضرب نصف عددهم في المسألة تبلغ ستة منها تصح للأم سهمان ولكل عم سهم، ولو أمكن التوافق بأجزاء ضرب أقلها في أصل المسألة يعولها كزوج وأم وست عشرة بنتآ هي من اثنى عشر وتعول إلى ثلاثة عشر للبنات ثمانية تنكسر عليهن وتوافق عددهن بالنصف والربع والثمن، فيضرب الثمن في المسألة عائلة تبلغ ستة وعشرين منها تصح للزوج ستة وللأم أربعة ولكل بنت سهم(٢). وإن انكسرت على صنفين قوبلت سهام كل صنف بعدده، فإن توافقا رد الصنف إلى وفقه وإلا ترك عدد كل صنف بحاله(٦)، وإن كان التوافق في أحد الصنفين ردت رؤوسه إلى الوفق وترك الآخر بحاله، ثم إن تماثل(1) عدد رؤوس الصنفين في هذه(٥) الأحوال(١) ضرب أحدهما في

(١) في "أ"، "ب" الفريضة.

(TrV)

=

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۰۸۶، ۳۸۱)، التهذيب (۲/۵)، العزيز شرح الوجيز (۲) بنظر: الروضة (۲/۶)، المنهاج وشرح المحلى عليه (۱۰۲۸، ۱۰۶).

⁽٣) قوله: (وإلا تُرك عدد كل صنف بحاله) مستدرك في هامش الأصل، مشطوب عليه في "أ"، غير موجود في "ب" و "جـ".

⁽٤) قوله: (إن تماثل) مستدرك في هامش الأصل، مشطوب عليه في "أ"، غير موجود في "ب"، "جـ".

⁽٥) قُوله: (هذه) مستدرك في هامش الأصل، غير موجود في "أ"، "ب"، "جـ"

⁽٦) بعد قوله: (الأحوال) جاء في نسخة "أ" استدراك (إن تماثلا)، وهو مضروب عليه في الأصل، موجود في نسخة (ب).

. كتاب

الفرائض

أصل المسألة بعولها عائلة ، وإن تداخلا/ ضرب أكثرهما في ذلك ، وإن ١٧٧/ب توافقا ضرب وفق أحدهما في الآخر ثم الحاصل في المسألة بعولها ، وإن تباينا ضرب أحدهما في الآخر ثم الحاصل في أصل المسألة فمنه تصح ؛ ا فالأولى(١) كثلاث بنات وثلاثة إخوة تصح من تسعة، والثانية كثلاث بنات وستة إخوة تصح من تسعة، والثالثة تسع بنات وست أخوات متفقات بالثلث، فيضرب ثلث أحدهما في جميع الآخر تبلغ ثمانية عشر، ثم يضرب هذا في أصل المسألة تبلغ أربعة وخمسين ومنه تصح، والرابعة ثلاث بنات وأخوان يضرب أحدهما في الآخر تبلغ ستة، ثم يضرب في أصل المسألة تبلغ ثمانية عشر منها تصح(١). فإن وجد توافق(١) كأم وستة

⁽٢) بعد قوله (منها تصح) جاء في نسخة "أ"، "ب" (وإن انكسرت على ثلاثة أصناف) ثم قوله: فإن وجد توافق. وذكرت هذه الجملة في الأصل ولكن مضروب عليها وهو الصواب؛ وذلك لأن ما ذكر من الأمثلة خاص بالانكسار



وحيث إن هناك اختلافاً في بعض النسخ ووجود شطب واستدراك في الأصل، ولأن المؤلف أورد هذه المسألة بإيجاز فاستحسن إيراد عبارة النووي في هذه المسالة حيث قال: "فإن وقع الكسر على صنفين نظرنا في سهام كل صنف وعدد رؤوسهم. والأحوال ثلاثة:

أحدها: ألا يكون بين السهام والرؤوس موافقة في واحد من الصنفين، فتترك رؤوس الصنفين بحالها.

الثاني: أن تكون موافقة فيها، فترد رؤوس كل صنف إلى جزء الوفق.

الثالث: أن يكون الوفق في أحد الصنفين، فترد رؤوسه إلى جزء الوفق وتترك رؤوس الآخر بحالها، ثم الرؤوس -مردودين أو أحدهما أو غير مردودين- إما أن يتماثلا، فتضرب أحدهما في أصل المسألة بعولها، وإما أن يتداخلا، فتضرب أكثر هما في أصل المسألة بعولها، وإما أن يتوافقا،

⁼ فتضرب جزء الوفق من أحدهما في جميع الآخر، فما بلغ ضربته في أصل المسألة، فما بلغ صحت منه. يخرج من هذه الأحوال اثنتا عشرة مسألة؛ لأن في كل واحد من الأحوال الثلاثة أربع حالات، والحاصل من ضرب ثلاثة في أربعة اثنا عشر" الروضة (٦٥/٦).

⁽١) أمثلة ما إذا كان بين السهام وعدد الرؤوس موافقة في واحد من الصنفين، فتترك رؤوس الصنفين بحالها. العزيز شرح الوجيز (٦١/٦)، شرح المحلي على المنهاج (٢/٤٥١).

الفرائض

إخوة لأم واثنتي عشرة أختاً لأب من ستة وتعول إلى سبعة للإخوة سهمان يوافق عددهم بالنصف فيرد عددهم إلى ثلاثة، وللأخوات أربعة يوافق عددهن بالنصف والربع فيرد عددهن إلى ثلاثة أقل الوفقين ثم يضرب ثلاثة في سبعة بأحد وعشرين منها تصح للأم ثلاثة وللإخوة لأم ستة وللأخوات إثنى عشر،، وإن وجد تداخل كأم وثمانية إخوة لأم وثمانية أخوات لأب، رد عدد (۱) الإخوة إلى أربعة (۱) والأخوات إلى اثنتين أقل الوفقين وهما متداخلان فيكتفى بالأربعة فتضرب في أصل المسألة ومنها تصح، وإن وجد تباين كأم وستة إخوة لأم وثماني أخوات لأب رد الإخوة إلى ثلاثة والأخوات إلى اثنتين وهما متباينان فيضرب اثنان في ثلاثة تبلغ ستة، ثم يضرب في سبعة تبلغ اثنين وأربعين ومنها تصح (۱). وإن انكسرت على ثلاثة أو أربعة (۱) عمل كما مر، ولا يحصل الانكسار على فوق أربعة إذ مر عند اجتماع الذكور والإناث انحصار الإرث في على فوق أربعة إذ مر عند اجتماع الذكور والإناث انحصار الإرث في

على صنفين، كما أن المصنف ذكر بعد ذلك حكم الانكسار على ثلاثة أصناف. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٦١/٦، ٥٦٢)، شرح المحلي على المنهاج (٢٥٤/٢)، مغني المحتاج (٤٤/٣)، نهاية المحتاج (٣٧/٦).

[TP]

⁽١) أمثلة ما إذا كان بين السهام وعدد الرؤوس موافقة فيهما، فترد عدد رؤوس كل صنف إلى جزء الوفق.

العزيز شرح الوجيز (١/٦٥، ٥٦٢)، شرح المحلي على المنهاج (١٥٤/٢).

⁽٢) (عدد) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "ب" ثلاثة.

⁽٤) ينظر: الوسيط (٢٨١/٤-٣٨٥)، التهذيب (٥/٤، ٤٧)، العزيز شرح الوجيز (٤) ينظر: الوسيط (٢٨١/٤)، التهذيب (٥٠/٦)، المنهاج مع شرح المحلي عليه (١٥٤/٢، ١٥٥)، مغني المحتاج (٣٧/٦، ٣٨).

 ⁽٥) قوله: (ثلاثة أو) غير موجود في "ب".

⁽٦) ومثال الانكسار على ثلاثة أصناف: جدتان وثلاثة إخوة لأم، وعمان، أصلها من ستة وتصح من ستة وثلاثين.

ومثال الانكسار على أربعة أصناف: زوجتان وأربع جدات، وثلاثة إخوة لأم، وعمان أصلها من اثني عشر، وتصح من اثنين وسبعين. ينظر: مغنى المحتاج ٣٨/٦).

الفرائض

خمسة أصناف وأحدهم زوج أو زوجة والواحد يصح نصيبه عليه أن بعد الفراغ من تصحيح المسألة طريق معرفة نصيب كل صنف بأن يضرب نصيبه من أصل المسألة فيما ضرب فيها، فالحاصل هو نصيبه أفي جدتين وست أخوات لأب وعم هي من ستة وتبلغ بالضرب ستة وثلاثين، للجدتين من أصل المسألة سهم مضروب فيما ضربت فيه المسألة تكون ستة وللأخوات أربعة مضروبة في ستة بأربعة وعشرين أبيا

(۱) ينظر: الوسيط (۲۸۰/٤)، العزيز شرح الوجيز (۲/۰۲۰، ۵۲۱)، الروضة (۲/۰۲)، المنهاج مع شرح المحلي عليه (۱۵۰/۲)، مغني المحتاج (۲/۵۷،

٤٦).

⁽٢) و هناك طرق أخرى لمعرفة نصيب كل صنف، والطريقة التي أوردها المصنف هنا هي أشهر الطرق وأحقها.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٦٦٦٦)، الروضة (٦٧/٦).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٦٦/٦)، الروضة (٦٧/٦)، المنهاج مع شرح المحلي عليه (١٥٥/٢).

فصــل في الهناسخات ^(۱)

فمن مات عن ورثة فمات أحدهم قبل قسمة التركة فإن انحصر إرث الميت الثانى في الباقين وإرثهم منه كهو من الميت الأول؛ كإخوة وأخوات أو بنين وبنات فرض الثاني عدماً وقسم المال على الباقين ، كما إذا مات عن أربعة بنين وأربع بنات ثم مات ابن، فالمسألة الأولى من اثنى عشر والمال بينهم على ذلك للبنت سهم والابن سهمان، فإذا مات ابن صارت بين الباقين على عشرة، ثم لو ماتت بنت صارت بينهم على تسعة، ثم لو مات ابن صارت بينهم على سبعة، ثم لو ماتت بنت صارت بينهم على ستة، ثم لو مات ابن صارت (٢) على أربعة، ثم لو ماتت بنت فعلى ثلاثة وانحصر الإرث في ابن وبنت(٣). وإن لم ينحصر فيهم بأن ورثه غيرهم أو هم وغيرهم أو انحصر فيهم واختلف قدر مواريثهم فلتصح مسألة الميت الأول ثم مسألة الثاني، ثم إن انقسم نصيب الثاني من مسألة الأول على مسألته فذاك؛ كزوج واختين لأب ماتت إحداهما عن الله ع الأخرى وبنت، فمسألة الأولى بعولها من سبعة والثانية من اثنين، ونصيب الميت الثاني من المسألة الأولى اثنان، فيقسم على مسألتهما، وإن لم تنقسم قوبل نصيبه بمسألته المصححة، فإن توافق ضرب أقل جزء الوفق من مسألة الثاني في جميع مسألة الأول؛ كجدتين وثلاث أخوات/ متفرقات ثم ماتت الأخت لائم عن أخت لأم هي الشقيقة في الأولى وعن أختين شقيقتين وعن أم أم هي إحدى الجدتين فالأولى من اثنى

⁽١) وهي نوع من تصحيح المسائل. وهي اصطلاحاً: أن يموت أحد الورثة قبل قسمة التركة.

مغني المحتاج (٤٦/٣)، نهاية المحتاج (٣٨/٦).

⁽٢) في "أ"، "ب (صارت بينهم).

⁽۳) ينظر: الحاوي (۲/۲۸، ۱٤۲،۱)، الوسيط (۲۸۹/۶)، التهذيب (8 ۸)، التهذيب (8 ۸)، العزيز شرح الوجيز (9 7)، الروضة (9 7)، المنهاج مع شرح المحلي عليه (9 7).

عشر والثانية من ستة ونصيب الثانية من الأولى اثنان توافق مسألتها بالنصف، فيضرب نصف مسألتها في الأولى تبلغ ستة وثلاثين كان للجدتين سهمان تأخذهما(١) مضروبين في ثلاثة، وكذا الأخت لأب وكان للشقيقة ستة تأخذها مضروبة في ثلاثة ولها من الثانية سهم يضرب في وفق نصيب الميتة وهو سهم(١)، وللشقيقتين أربعة تضرب في سهم، وللجدة سهم في سهم، فحصل للأخت الوارثة في المسألتين تسعة عشر وللجدة الوارثة فيهما أربعة.

وإن لم يتوافقا بأن تباينا ضربت جميع مسألته في جميع مسألة الأول فالحاصل يصحان منه ثم من له شيء من المسألة الأولى أخذه مضروباً فيما ضرب فيها ومن له شيء من الثانية أخذه مضروباً في نصيب الميت الثاني من الأولى أو في وفقه إن كان بين نصيبه ومسألته موافقة؛ كزوجة وثلاثة بنين وبنت فماتت البنت عن أم والثلاثة الإخوة، فالأولى من ثمانية والثانية من ستة وتصح من ثمانية عشر، ونصيب الميتة من الأولى سهم لا يوافق فتضرب الثانية في الأولى تبلغ مائة وأربعة وأربعين للزوجة سهم مضروب في ثمانية عشر، ولكل ابن سهمان في ثمانية عشر وللأم من الثانية ثلاثة مضروبة في سهم الميته وهو واحد، ولكل أخ خمسة، فللأم من المسألتين أحد وعشرون ولكل أخ أحد وأربعون (").

وإن⁽¹⁾ تماثلا كزوجة وثلاث بنات وعم وهو أبو الزوجة ثم ماتت الزوجة عن الباقين فتصح المسألتان من اثنين وسبعين لكل بنت ثمانية عشر وللعم كذلك، فيقسم بينهم من أربعة وهو عدد رؤوسهم لكل بنت

⁽١) في "ب" (بأحدهما).

⁽۲) غير موجود في "ب".

⁽۳) ينظر: الحاوي (۱/۱٤۱، ۱٤۲)، الوسيط (۱/۹۳-۳۹۰)، التهذيب (۵/۰٤)، العزيز شرح الوجيز (۱/۰۷، ۵۷۱)، الروضة (۲/۲۸، ۵۲۲)، المنهاج مع شرح المحلي عليه (۱/۵۰، ۱۰۵).

⁽٤) من قوله: (وإن تماثلاً... إلى قوله: ... وللعم سهم) مستدرك في هامش الأصل، غير موجود في نسخة "ب".

سهم وللعم سهم، وعلى هذا قياس موت ثالث وأكثر قبل القسمة(١). وهذا الباب طويل وفيه مؤلفات مستقلة، والله أعلم.

⁽۱) قال الماوردي: "لو مات ثالث قسمت مسألته على سهامه، فإن انقسمت صحت المسألة الثالثة مما صحت منه المسألتان، وإن لم تنقسم ووافقت ضربت وفقها في سهام المسألتين، ثم ما اجتمع صحت منه المسائل الثلاث، وإن لم توافق ضربت سهامها في سهام المسألتين فما اجتمع صحت منه المسائل الثلاث، ثم هكذا لو مات رابع وخامس" الحاوي (٢٤٢/٨).

وينظر: الوسيط (٣٩٢/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢١/٦، ٧٧٥)، الروضة (٣٩/٦)، مغني المحتاج (٤٧/٦)، نهاية المحتاج (٣٩/٦).

كتاب الوصايا(١)

الوصية واجبة على من عليه حق لازم لا يعلمه من يثبت بقوله، أو خيف كتمانه كالورثة، وبالتطوع سنة وإن قل ماله وكثر عياله، وصدقته صحيحاً، ثم في حياته أفضل، وللأقرب فالأقرب غير الوارث، وتقديم ذي محرمية منهم، ثم المحرم برضاع ثم بمصاهرة (١)، ثم ذي ولاء، ثم جار

(١) الوصايا في اللغة: جمع وصية، قال ابن القطاع: يقال: وصيت إليه وصاية ووصييّة، وصييّة، وصييّته، وأوصييته، وأوصييته إليه، ووصييت الشيء بالشيء وصياً: وصلته.

قال الأز هري: وسميت الوصية وصية؛ لأن الميت لما أوصى بها وصل ما كان فيه من أيام حياته بما بعده من أيام مماته.

ينظر: المصباح المنير (٢٦٢/٢)، الصحاح (٢٥٢٥/٦)، لسان العرب (٤٨٥٣/٦)، تهذيب اللغة (٢٦٧/١٢، ٢٦٨).

والوصية اصطلاحاً: تبرع بحق مضاف ولو تقديراً لما بعد الموت ليس بتدبير ولا تعليق عتق وإن التحق بها حكماً.

قوله: ولو تقدير أيشمل نحو: أوصيت له بكذا فإن بعد الموت مقدر معه.

ينظر: أسنى المطالب (٢٩/٣)، مغني المحتاج (٤٩/٣)، نهاية المحتاج (٢٩/٣)، حاشية القليوبي (١٥٦/٢).

والأصل فيها قبل الإجماع الكتاب والسنة:

فمن الكتاب العزيز قوله تعالى: { مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنِ } [النساء: ٢٠].

ومن السنة: ما رواه الشيخان عن ابن عمر -رضي الله عنهما- أن النبي شي قال: « ما حق امريء مسلم يبيت ليلتين وعنده شيء يوصى فيه إلا وصيته مكتوبة عنده ».

أخرجه البخاري في أول كتاب الوصايا (٤٥١) برقم (٢٧٣٨)، ومسلم، في أول كتاب الوصايا (٢٧٣٨)، ومسلم، في أول كتاب الوصايا (٢١٣) برقم (٤٢٠٤).

(٢) في "أ"، "ب" (أو مصاهرة).



أحب(١).

وفيه أبواب:

الأول: في أركانها وهي أربعة:

الأول: المُوصِي: فشرطه التكليف والحرية والاختيار، فلا تصح من غير مكلف ولو صبياً مميزاً $(^{7})$, وتصح من محجور بسفه أو فلس، ومن كافر ولو حربياً $(^{7})$, لا من قن ومكاتب وإن ماتا حرين $(^{1})^{(\circ)}$ إلا إن أذن سيده $(^{7})$, ويتجه صحتها من مبعض بغير العتق $(^{9})$.

الثاني: الموصى له: فإن كان جهة عامة اشترط عدم المعصية فيها

(۱) ینظر: الوسیط (۲۰۱/۶، ۲۰۲)، التهذیب (۵۳/۵)، العزیز شرح الوجیز (7/3-7)، الروضة ((7/7))، أسنى المطالب (7/7).

(٢) وذلك لعدم صحة العتق والهبة منه، وفي قول تصح وصيته، وذلك لتعلقها بالموت بخلاف الهبة والإعتاق.

وما ذكره المؤلف هو الأظهر.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (V/V)، الروضة (9V/7)، المنهاج مع شرح المحلي عليه (10V/7).

(٣) وقيل: لا تصرح الوصية للحربي، حيث أمرنا بقتل الحربي وأخذ ماله فلا معنى للوصية له، وما ذكره المؤلف هو المذهب لأنه تمليك يصح للذمي فصح للحربي؛ كالبيع.

ينظر: المهذب (١/٨٥٤).

(٤) وقيل: إن عتق العبد ثم مات صحت وصيته، وما ذكره المؤلف هو الأصح. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧/٧)، الروضة (٩٨/٦)، المنهاج ص (٨٩).

(٥) ينظر: الحاوي (٣٢٨/٨-٣٣٠)، الوسيط (٤٠٣، ٤٠٤)، العزيز شرح الوجيز (٦/٧، ٧)، الروضة (٩٧/٦، ٩٠)، المنهاج مع شرح المحلي عليه (١٥٦/٢).

(٦) ينظر: النجم الوهاج [7/33/-]، أسنى المطالب (7/7)، مغني المحتاج (7/7).

(٧) ينظر: المراجع السابقة نفس الصفحات.



سواء ظهرت القربة كالفقراء وعمارة (١) المساجد وقبور الأنبياء والعلماء والصلحاء وفك أسارى المسلمين.

أو لم تظهر كالأغنياء والذميين وفك أسارى الكفار من أيدي المسلمين (۱). وتبطل إن كانت معصية؛ كبناء كنيسة للتعبد بها، وإسراجها تعظيماً لها، وكبناء بقعة لمعصية، لا ببناء كنيسة لينزلها مارتهم (۱)، فإن قال: للنزول والتعبد فهل يبنى للنزول بالكل أو بقسطه وجهان (۱)؛ ولا بإسراجها لاستضائة المقيمين أو المجتازين، ولا ببناء رباط أو دار يستغله الذميون أو شراء أرض لتوقف لذلك (۱).

وإن كان معيناً واحداً أو جماعة اشترط تعيينه، فلا يصح لمبهم(١)

(١) الوصية لعمارة قبور الأنبياء والعلماء والصلحاء: وذلك يكون ببناء القباب والقناطر كما في المشاهد.

ينظر: أسنى المطالب (٣٠/٣)، وهذا خلاف السنة.

(۲) ينظر: الحاوي (۱۹٤/۸)، العزيز شرح الوجيز (۸/۷، ۹)، الروضة (۹۸/٦)، أسنى المطالب ((7.7°)، مغني المحتاج ((7.7°)).

(٣) قال الشافعي ُ في المُختصر [٣٨٨/٥]: "ولو قال: ينزلها -الكنيسة- المارة أجزته، وليس في بنائها معصية إلا بأن تبني لصلاة النصاري".

وحكى الماوردي وجها أنه أنه إن خص نزولها بأهل الذمة حرم، واختاره السبكي؛ وذلك لأن تفردهم بها يفضي إلى اجتماعهم على كفرهم وصلاتهم فيها، وقد قال تعالى: { فَشَرَدْ بِهِم مَنْ خَلْفَهُمْ لَعَلَّهُمْ يَدَكَّرُونَ } [الأنفال: ٥٧].

ينظر: الحاوي (٣٩٢/١٤)، النجم الوهاج [٣/ل٥٤ ١/أ]، مغني المحتاج (١/٥١/٥).

(٤) قال الشربيني: "ولو أوصى ببنائها لنزول المارة والتعبد لم يصح في أحد وجهين يظهر ترجيحه تغليباً للحرمة" مغني المحتاج (١/٣).

= وينظر: حاشية الرملى الكبير على أسنى المطالب $(\pi \cdot / \pi)$.

(٥) ينظر: الحاوي (٨/٤/١)، المهذب (١/٤٥٨)، العزيز شرح الوجيز (٧/٧، ٨)، الروضة (٩٨/٦، ٩٩)، المنهاج مع شرح المحلي (٩٧/٣)، النجم الوهاج [٣/ ل ٥٤ ١/أ]، أسنى المطالب (٣٠/٣).

(٦) في "ب" (لهم).



كأحد هذين إلا في أعط^(١).

وأهلية تملك المُوصنى له(٢) عند موت المُوصبى فلا يصح لميت ولا لمن سيوجد، وتصح للحمل إن انفصل وفيه حياة مستقرة وعلم وجوده عند الوصية بوضعة لستة أشهر فأقل من وقت(٣) الوصية أو لدون أربع سنين وليست فراشاً لزوج أو سيد، فإن وضعت ولداً آخر وكان توأماً مع الأول شاركه ، فلو قيد بكونه من فلان اشترط أيضاً لحوقه به وعدم/ نفيه ، ولو أوصى لحمل بحمل، فإن ولدا لدون أقله صح أو لفوق أكثره فلا ، وكذا إن ولد أحدهما لدون أربعة أشهر والآخر لفوق الأكثر('')(°). ولو أوصى لعبد غيره أو(٦) وهبه(٧) فهي وصية وهبة لسيده لكن لا يكفي(٨) فيه قبوله بل يعتبر قبول العبد وله القبول وإن نهاه سيده، وليس للسيد الرد بعد القبول، فإن باعه السيد أو أعتقه وقد قبل الوصية أو بين موت الموصى والقبول فالملك للسيد، أو قبل الموت فالملك بالقبول للمشتري والعتيق، وإن أطلقها لمبعض ولا مهايأ(٩) فقاسمه مالك بعضه، وإلا فالكلُّ

(١) فلو قال: "أعطوه لأحد هذين" صح ويعطيه الوارث من شاء منهما لأنه إذن في التمليك وليس تمليكاً منه.

ينظر: المهذب (٥٨/١، ٤٥٩)، شرح المحلي، وحاشية القليوبي (١٥٧/٣)، مغنى المحتاج (٥١/٣).

۱۷۸ (پ

⁽٢) في "أ"، "ب" (به).

⁽٣) في "ب" (حين).

⁽٤) ينظر: المهذب (١/٨٥٤)، الوسيط (٤/٩٠٤، ٤١٠)، التهذيب (٨١/٥)، العزيز شرح الوجيز (٩/٧-١١، ٣٤)، الروضة (٩٩/٦، ١٠٠، ١١٦)، أسنى المطالب (۳۰/۳، ۳۱).

⁽٥) جاء في "ب" زيادة كلمة (تبع) بدون قوله: (لفوق الأكثر).

⁽٦) جاء في "ب" لعبد غيره بهذا.

^{(ُ}٧) في "أ"، "ب" (و هب). (٨) في "ب" (لا يكفي فيه قبوله).

⁽٩) المهايأة: النوبة.

ينظر: المصباح المنير (٧/٥٤٦)، مادة (هيأ).

لذى النوبة وقت الموت، وإن خص أحد البعضين اختص به، والهبة كالوصية وتعتبر في النوبة بالقبض(١). ومن أوصى لعبده برقبته فسيأتي، أو ببعضها أو بثلث ماله ولا مال له سواه صحت وعتق ذلك البعض، أو وله مال غيره وأوصى بثلثه من رقبته وغيرها صحت في ثلث رقبته، وتمام الثلث من باقى تركته وصية لبعض الورثة وسيأتى ، أو بثلث ماله ولم يذكر رقبته فكذكرها، ولو أوصى له بمال فإن أعتقه أو باعه فهو له أو للمشتري وإلا فوصية لوارث ، وإن أوصى بالثلث وشرط تقديم عتقه قدم وله باقى الثلث(١). وتصح الوصية لأم ولده، ولمكاتبه، ومكاتب وارثه، فإن عتق قبل موت سيده فهي له، وإن رق فوصية لوارث، ولمكاتب أجنبى فإن رق فالوصية لمالكه عند موت الموصى، وتصح لمدبره فعتقه ووصيته من الثلث، فإن وفي بهما فذاك، أو بأحدهما فقط قدم عتقه وبطلت وصيته، وإن لم يف بكله عتق منه قدر الثلث وصارت الوصية لمن بعضه حر وبعضه للوارث،ولو أوصى لمن نصفه حر ونصفه لوارثه ولا مهايأة ولم يجزه بقية الورثة بطلت كلها(٣). ولو أوصى لدابة غيره وقصد تمليكها أو أطلق لم يصح، أو صرفه لعلفها صحت كالوصية لعمارة داره فيشترط قبوله، ويتعين صرفه للدابة وإن انتقل ملكها لآخر ويتولاه الوصى ثم القاضى أو أمينه ، فإن مات الموصى قبل البيان عمل بقول وارثة، فإن قال: لا أعلم ما قصد حلف على نفى علمه وبطلت كقول الموصى ما نويت ، والوصية للخيل المسبلة في الثغر

⁽۱) ينظر: الحاوي (۱۹۲/۸)، المهذب (۱۹۲/۱)، الوسيط (۲۰۰٤)، التهذيب (۲۰۲۰)، العزيز شرح الوجيز (۱۲/۷-۱۰۱)، الروضة (۲۱/۱-۱۰۳)، أسنى المطالب (۳۱/۳).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲/۹۰۱)، الوسيط (٤٠٥/٤، ٤٠٦)، التهذيب (٧٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (١٥/٧)، الروضة (٢١/٣، ١٠٤)، أسنى المطالب (٣١/٣، ٢٣).

⁽٣) ينظر: الحاوي (١٩٣/٨)، المهذب (٤٠٩/١)، الوسيط (٤٠٦/٤)، التهذيب (٣/٤)، العزيز شرح الوجيز (١٠٢/، ١٧)، الروضة (٢/٤،١٠٥)، أسنى المطالب (٣٢/٣).

ونحوها كالوقف عليها(\). ولو أوصى لعمارة مسجد ونحوه صح، وكذا إن أطلق أو قصد تمليكه ويصرفه الناظر إلى الأهم فالأهم من ذلك ، ولو أوصى بمال ليبنى به مسجد ونحوه صح $^{(1)}$. ولو أوصى لذمي واحد أو جماعة معينين بما يصح تمليكه جاز، وكذا الحربي، ثم إذا قبله فله حكم ماله إذا دخل إلينا بأمان ، ويصح لمرتد إن لم يمت مرتداً، لا لأهل دار الحرب $^{(1)}$. وتصح وصيته لقاتله لا لمن يقتله $^{(1)}$.

(۱) ينظر: الوسيط (۲/۶، ۲۰۶)، العزيز شرح الوجيز (۱۸/۷، ۱۹)، الروضة (۱۸/۷)، النجم الوهاج [۳/ل: ۱۶۱/ب، ۱۲۷/أ]، أسنى المطالب

وحاشيته (٣٢/٣).

(۲) ينظر: الوسيط (۲/۲)، ۲۰۸، ۱۵، التهذيب (۱۹/۷)، الروضة (۲/۲۰۱)، أسنى المطالب (۳۲/۳).

(۳) ينظر: الحاوي (۱۹۳/۸)، الوسيط (٤٠٨/٤)، التهذيب (٧٢/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٠/٧)، الروضة (١٠٧/٦)، أسنى المطالب (٣٢/٣).

(٤) ينظر: الحاوي (١٩١/٨)، المهذب (٤٥٨/١)، الوسيط (٤٠٩/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢١/٧)، الروضة (٢٠٧٦)، أسنى المطالب ((71/7)).



فعـــل

من أوصى بأكثر من الثلث، فإن لم يكن له وارث خاص فالزيادة باطلة، وإلا وقفت على إجازة الورثة بعد موت المُوصِي، ثم إجازتهم تنفيذ لتصرف المورث، فيكفي لفظ الإجازة، ولا رجوع لهم ولو قبل القبض حتى لو كانت الوارثة الموصى لها زوجته وأباها فأجاز الأب لم يرجع (۱)، وولاء من أجاز الورثة عتقه للميت، فيرث به ذكرهم دون أنثاهم (۲).

والوصية للوارث جائزة إن أجاز الباقون وإن قل الموصى به، وإذا أجازوا أخذه بالوصية وشاركهم في إرث الباقي ، وكذا الهبة له وإبراؤه من دين والوقف عليه في مرض الموت^(٣)، نعم لو وقف على ورثته على قدر إرثهم فسيأتى.

فرع:

إنما تصح الإجازة من أهل التبرع دون المحجور ووليه، فإن أجاز لم يضمن إلا بتسليمه، ولا يلزمه رد الوصية وله التصرف في العين، ولا مراؤ أثر للإجازة/ والرد قبل موت الموصي ولا مع جهل قدر المال أو قدر الزائد على الثلث، فإن أجاز ثم قال: ظننت قلة التركة فبانت كثيرة صدق بيمينه ونفذ ما يتحققه، فإذا تردد أن الزيادة سدس المال أو ربعه صح في السدس، فإن قامت بينة بعلمه نفذ الكل؛ كما لو أوصى بعين فأجاز الوارث

⁽۳) ينظر: المهذب (۱/۸۰۶)، العزيز شرح الوجيز (۲٤/۷)، الروضة (۱۰۹/٦، ۲۲)، أسنى المطالب (۳۲/۳، ۳٤).



⁽۱) ينظر: الحاوي (۱۹٤/۸، ذ٩٥)، المهذب (۲/٧١)، التهذيب (٦٣/٥، ٦٣)، العزيز شرح الوجيز (٢٣/٧-٢٥)، الروضة (١٠٨/٦، ١٠٩)، أسنى المطالب (٣٣/٣).

⁽۲) ينظر: المهذب (٥/٥، ٦٦)، العزيز شرح الوجيز (٧/٥، ٢٦)، الروضة (٣٣/٣)، أسنى المطالب (٣٣/٣).

ثم قال: ظننت كثرة التركة وخروجها من الثلث فبان خلافه، أو: ظهر عليه دين لم أعلم به، أو بان تلف بعض التركة(١).

فرع:

الاعتبار في كونه وارثاً بيوم الموت؛ فلو أوصى لأخيه ولا ابن له فولد له ابن قبل موته صحت، أو وله ابن فمات قبل الأب فوصية لوارث(٢)(٣).

فرع:

لو أوصى لكل وارث بقدر إرثه أو للوارث الواحد بماله أو أوصى بثلث ماله لورثته على قدر إرثهم لم يصح، فيأخذ التركة بالإرث لا بالوصية، فلو ظهر دين فله إمساكها وقضاؤه من ماله، وإن حدث من التركة زوائد فهي له لا تركة، ولو أوصى لكل وارث بعين كحصته اشترطت الإجازة، أو أوصى ببيع عين لمعين صحت أو لغير معين فلا، ولو باع في مرضه لوارثه بثمن المثل صح(ئ)، أو بأقل فسيأتي.

فرع:

لو أوصى لأجنبي بالثلث ولوارثه بالثلث فأجاز الباقون للوارث فقط فلكل ثلث، وإن ردوها أو قالوا: رددنا ما فوق الثلث فالثلث للأجنبي ولا شيء للوارث، وإن أجاز بعضهم الوصيتين أو أحدهما نفذت إجازته في

⁽۱) ينظر: الحاوي (۲۱٤/۸)، المهذب (۲۷۰۱، ۲۰۱۱)، التهذيب (۲۰/۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۱، ۲۱۱)، أسنى المطالب شرح الوجيز (۲۲/۳)، مغني المحتاج (۵۰/۳).

⁽٢) فتبطل الوصية إن لم يكن وارث غيره وإلا فتوقف على الإجازة. أسنى المطالب (٣٣/٣).

⁽٣) ُ ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٧/٧)، الروضة (١١١/٦)، أسنى المطالب (٣٣/٣).

⁽٤) ُ ينظر : الوسيط (٢١٢/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٧/٧-٢٩)، الروضة (٣٤/٣). المطالب (٣٤/٣).

حقه فقط(۱)، ولو أوصى لأجنبي بالنصف ولأحد بنيه الحائزين بالنصف وأجاز الوصيتين فلكل النصف، وإن أجازهما غير الموصى له ورد الآخر وصية الأجنبي صحت المسألة من اثني عشر: الأجنبي أربعة بلا إجازة، وسهم من نصيب المجيز، وللابن الموصى له ستة بالوصية وسهم لأنه لم يجز وصية الأجنبي، ولو رد غير الموصى له وصية الأجنبي فللأجنبي خمسة وللابن الموصى له ستة وللآخر سهم(۱). ولو أوصى لأجنبي ووارث بالثلث فأجازه الورثة اقتسماه وإلا فللأجنبي السدس(۱)، ولو أوصى لأجنبي البين الموصى لأجنبي بالثلث ولأجنبي بالثلث ولأحد الابنين الحائزين بالكل وأجازهما فلزيد الثلث والباقي للابن الموصى له، أو ردا فللأجنبي الثلث وتبطل وصية الابن، وإن أوصى لأجنبي بالثلث ولكل ابن بالثلث فردا لم يؤثر في حق وإن أوصى لأجنبي بالثلث وقال: فإن رده الباقون فهو في سبيل (۱) الأجنبي أن ولو أوصى لوارثه وقال: فإن رده الباقون فهو في سبيل الله إن وسعه الثلث.

فرع:

من وقف في مرض موته داره والثلث يسعها على ابنه الحائز صح، وليس للابن إبطال شيء منه، وكذا على ابنه وبنته الحائزين على قدر إرثهما، وإن لم يسعهما فله أو فلهما رد الزائد، وإن وقفها عليهما نصفين فإن أجاز الابن فذاك وإلا فله رده في السدس فقط؛ إذ إرثه من الدار الثلثان وقد وقف عليه نصفها، فالسدس تمام حقه والثلث الآخر قدر إرثها وقد وقفه عليها، نعم تتخير فإن أجازت فذاك وإن شاءت ردت نصف السدس لتأخذه إرثاً فيصير ما رداه ملكاً لهما أثلاثاً والباقى عليهما

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۹/٤)، العزيز شرح الوجيز (۲۹/۷)، الروضة (۱۱۲/٦)، أسنى المطالب (٣٤/٣).

⁽۲) ینظر: الوسیط (۶/٤/٤)، العزیز شرح الوجیز (۳۰/۷)، الروضة (۲۱۳/۲).

⁽٣) ينظر: الوسيط (١٣/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٩/٧)، الروضة (١١٢/٦).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٤١٣/٤)، العزيز شرح الوجيز (٣١/٧)، الروضة (١١٣/٦).

⁽٥) قوله: (في سبيل الله) غير موجود في "أ".

كذلك، ولو وقف ثلثها على الابن وثلثيها على البنت فقد نقص الابن نصف نصيبه، وكان حقه نقص البنت كذلك فيتخير الابن في الثلث فقط والبنت في السدس(١)، ولو وقفها على ابنه وزوجته الحائزين نصفين فللابن رد تمام حقه فقط وهو ثلاثة أثمانها، فيبقى ثمنها وقفاً عليها إن أجازت، ونصفها وقفاً عليه، ولها رد ثلاثه أسباع ثمنها ، ولو وقف ثلثها على أبيه وثلثيها على أمه الحائزين فله رد تمام حقه فقط وهو الثلث، ولها الخيار في السدس (٢).

الثالث: الموصى به: فيشترط كونه مقصوداً؛ فلا يصح بما لا يقصد من دم ونحوه/ وكونه مباحاً؛ فلا يصح بغير مباح كسلاح لكافر (٣)، ويصح ١٧٩ ب بنجس يحل الانتفاع به ككلب معلم (') أو جروه المرجو نفعه، وكزبل وجلد ميتة وخمر محترمة (٥) وشحم ميتة ولحمها لدهن السفن وإطعام الجوارح ، لا بما يحرم كخنزير وكلب عقور(١)، ومن له زق خمر غير محترمة

> (۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۱/۷، ۳۲)، الروضة (۱۱۳/٦، ۱۱۶)، أسنى المطالب (٣٤/٣).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٢/٧، ٣٣)، الروضة (١١٥/٦)، أسنى المطالب .(\(\(\frac{1}{2} \) \)

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٦/٧)، الروضة (١١٦/٦)، أسنى المطالب .(T \(\frac{\x}{2}\)T)

⁽٤) ويعتبر في الموصى له بالكلب المنتفع به في صيد أو حراسة زرع أو نعَم أن يكون صاحب صيد أو زرع، أو نعم وإلا فقضية ما صححه النووي في مجموعه من أنه يمتنع عليه اقتناؤه عدم الصحة، قال الأذرعي: وهو الأقرب. أسنى المطالب (٣٦/٣).

⁽٥) وهي ما عصرت بقصد الخَلية لا بقصد الخَمرية، فتصبح الوصية بها لأنه لا يمتنع إمساكها لمنافع قد تعرض من إطفاء نار، وعجن طين.

ينظر: أسنى المطالب (٣٥/٣)، مغني المحتاج (٥٨/٣)، نهاية المحتاج

⁽٦) ينظر: الحاوى (٨/٤ ١١ المهذب (٤٥٩/١)، الوسيط (٤١٧/٤)، التهذيب (٨٨/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٥/٧)، الروضة (١١٨/٦)، أسنى المطالب (٣٤/٣).

وزق خل فأوصى بأحدهما مبهماً حمل على الخل.

وكونه قابلاً للنقل؛ فلا يصح بما لا يقبله كقور وحد الا لمن عليه، وكخيار وحق شفعة ، ولو أوصى الشفيع بالشقص (۱) وقبل الموصى له فلا شفعة له ولا لوارث الموصى خلافاً؛ للقاضي (۱)، أو ببعض الشقص شفع الوارث (۱)، ويصح بالحمل ويشترط علم وجوده حينئذ كما مر في الوصية له، ويصح القبول قبل الوضع، ولو انفصل حمل الأمة الموصى به ميتاً مضموناً فالوصية من قيمته، بخلاف حمل البهيمة لأن المغروم فيه بدل نقص الأم لابد له، ولو أوصى بما ستحمل جاز، ولا يدخل الحمل المقارن للوصية (۱). ولو قال: إن ولدت ذكراً فهو وصية لزيد، أو أنثى فلعمرو جاز وعمل بقوله وإن ولدتهما معاً ، وإن ولدت خنثى فهل يوقف بينهما إلى الصلح أو تبطل وجهان (۱)?

والوصية بثمرة وصوف ولبن كبالحمل، ولو احتاج الثمر أو الشجر إلى السقي لم يجبر الوارث ولا الموصى له عليه، ودخول الثمرة غير المؤبرة في الوصية بالشجر كالرهن، ويدخل في الأرض والدار ما يدخل في بيعها ، وتصح الوصية بالمنفعة مؤبدة ومؤقتة، والإطلاق للتأبيد ،

(١) (بالشقص) غير موجود في "ب".

ينظر: أسنى المطالب (٣٥/٣)، مغنى المحتاج (٥٧/٣).



والشِّقْص بالكسر: السهم والنصيب. القاموس المحيط (٨٠٢)، مختار الصحاح ص (٣٤٣).

⁽٢) حيث ذهب إلى أن الشفعة للورثة.

ينظر: فتاوى القاضى حسين [ل: ١٠٦/ب].

⁽۳) ينظر: العزيز شرَّح الوجيز (۳٦/۷)، الروضة (١١٦/٦)، أسنى المطالب (٣٤/٣). ٣٥).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٨٦/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٤/٧)، الروضة (١١٦/٦، المنهاج وشرح المحلي (١٦٠/٣)، النجم الوهاج [٣/ل ٤٩/١]، أسنى المطالب (٣٥/٣)، مغني المحتاج (٥٧/٣).

⁽٥) ينظر: الحاوي (٨/٨ ٢١٩، ٢١٩).

وأوجه الوجهين أنه موقوف بينهما حتى يصطلحا.

وتصح بالعين بلا منفعة فتبقى للورثة، وإطلاق الوصية بعين تتناول منفعتها (١).

وتصح بما يعجز عن تسليمه كآبق ومغصوب، وبمجهول كمال، وبمبهم كأحد هذين، وعلى الوارث البيان (١)، فإن تفاوتا وادعى المُوصَى له أكثرهما وأن مورثه أراده وهو يعلمه حلف أنه لا يعلمه، فإن نكل حلف الآخر واستحق ، ولو ادعى الإرداة ولم يدع عِلْمَ الوارث لم تسمع، والوصية بالمكاتب أو بنجومه سيأتي هناك (١). ولو قال لعبد غيره: أوصيت بهذا العبد صحت إن زاد (١): -إن ملكته، وإلا فلا خلافاً للروضة (٥)

فرع:

لو أوصى المشتري بالشقص المشفوع ثم أخِذ بالشفعة بطلت الوصية وكان الثمن للورثة.

فرع:

لو قال أعطوه كلباً من كلابي أو من مالي ولا كلاب له ينتفع بها بطلت، وإلا صحت وأعطى أحدها إن اتحد نوع منفعتها(١)، وكذا إن

 ⁽٦) ينظر: الحاوي (٢٣٦/٨)، التهذيب (٥/٨٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٧/٧، الروضة (٣٦/٣)، أسنى المطالب (٣٦/٣).



⁽۱) ينظر: المهذب (۱/٩٥١)، التهذيب (۸۲/٥ ٨٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٤/٧)، الروضة (117/٦)، النجم الوهاج [7/٤) أن ب]، أسنى المطالب (7/٣)، مغني المحتاج (7/٣).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۰/۷)، الروضة (۱۱۷/٦، ۱۸۸)، أسنى المطالب (۳۰/۳).

⁽٣) تصح الوصية بالمكاتب وبنجوم الكتابة. ينظر: الروضة (١١٨/٦، ١١٩)، أسنى المطالب (٣٦/٣)، وسيأتي ذلك في كتاب الكتابة من هذا الكتاب.

⁽٤) في "ب" (إن أراد).

⁽٥) الروضة (١١٩/٦).

اختلف والمُوصى له من أهل ذلك كله بأن كان فيها كلب صيد وكلب زرع وكلب ماشية، فإن كان من أهل بعضها فهل يتعين ما يصلح له أو يتخير الوارث؟ وجهان^(۱). وإن أوصى بكلابه كلها ومات وله مال وإن قل أعطيها، فإن أوصى بثلث ماله لآخر أو مات ولا مال له غيرها أعطي ثلثها عدداً، ولو أوصى باثنين من أربعة نفذت في واحد وثلث، أو بكلب وليس له غيره ففى ثلثه، وكذا إن أوصى بأكثر من ثلثه.

ومن له كلب صيد وزق خمر^(۱) ولحم ميتة مثلاً فأوصى بأحدها اعتبر الثلث بفرض القيمة، أو بكلها، فكالكلاب^(۳).

فرع:

لو أوصى بطبل لَهْو أو عوده وصلَحَ لمنفعة مباحة مع بقاء اسمه بأن غيرت هيئته، صحت وإلا فلا مطلقاً(؛).

(١) ينظر: الحاوي (٢٣٦/٨).

وأرجح الوجهين أن الوارث يتخير.

ينظر: مغني المحتاج (٥٨/٣)، نهاية المحتاج (٦٦٦).

(٢) إذا كانت الخمر غير محترمة أريقت ودفع إليه بالزق.

ينظر: (الحاوي ٢٣٧/٨).

(٣) ينظر: الحاوي (٢٣٨/٨)، الوسيط (٤١٨/٤، ٤١٩)، التهذيب (٨٩/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٨/٧، ٣٩)، الروضة (١٢٠، ١٢١)، أسنى المطالب (٣٦/٣).

(٤) ينظر: الحاوي (۲۳۸/۸، ۲۳۰)، الوسيط (۱۹/٤)، التهذيب (۸۹/۵)، العزيز شرح الوجيز ((2.7))، الروضة (



فعل

يكره أن يزيد الموصي على الثلث، بل يسن نقصه عنه إلا إن كان ورثته أغنياء (١)، خلافاً للشيخين (٢)، ويعتبر ماله وقت موته (٣)، فإن أوصى بالثلث فزاد ماله أو نقص أخرج (٤) ثلثه، والمراد ثلث الفاضل عن الدّين ومؤنة التجهيز، فإن استغرق دينه لم تنفذ وصيته، فإن أبريء أو قضاه آخر فكأنه لا دين (٥)، ولو تجدد الدين بعد تنفيذ وصيته نقضت ولو عتقاً.

(١) ينظر: الحاوي (٨/٤٩١)، المهب (٢/٦٥٤).

وذلك لما روي عن سعيد بن أبي وقاص أنه قال: جاءني رسول الله يه يعودني عام حجة الوداع من وجه اشتد بي، فقلت: يا رسول الله، بلغ بي من الوجع ما ترى، وأنا ذو مال، ولا يرثني إلا ابنة لي، أفأتصدق بثلثي مالي؟ قال: « لا » قلت: فبشطره؟ قال: « لا »، قلت: بالثلث. قال: « الثلث والثلث كثير، إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم فقراء يتكففون الناس».

أخرجه البخاري (١٦٤/٣)، كتاب الجنائز، حديث رقم (١٢٩٥)، ومسلم (١٢٩٥)، كتاب الوصية، (١٦٢٨/٥) حديث رقم (٤٢٠٩).

قُال الشير ازي: "وإن كان الورثة أغنياء فالمستحب أن يستوفي الثلث؛ لأنه لما كره الثلث إذا كانوا فقراء دل على أنه يستحب إذا كانوا أغنياء أن يستوفيه" المهذب (٢/١٥).

(۲) حيث استحسنا أن ينقص من الثلث شيئاً؛ لأنه الستكثر الثلث. ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲/۷)، الروضة (۱۱۲/٦).

(٣) وقيل: يعتبر يوم الوصية، وعليه تنعكس الأحكام السابقة، كما لو نذر التصدق بثلث ماله فإنه يعتبر يوم النذر.

وأجاب الأول بأن ذلك وقت اللزوم، فهو نظير الموت في الوصية. مغني المحتاج (٦٠/٣).

(۲۰/۳). (٤) في "أ" (أو خرج).

(٥) ينظر: الحاوي (١٩٦/٨)، العزيز شرح الوجيز (٤١/٧)، الروضة (١٢٢/٦، المطالب (٣٧/٣).



فرع:

التبرع المُنجَز في المرض المَخُوفِ كالوصية(١).

فرع:

ما فات على الوارث اعتبرت قيمته وقت التفويت في المنجز،/ ١٨٨٠ ووقت الموت في المضاف إليه، وما بقي للوارث اعتبر أقل قيمة من الموت إلى قبضه (٢)، وسيأتي في العتق.

(١) فتعتبر من الثلث.



فعـــل

من انتهى إلى حالة يقطع فيها بموته عاجلاً بأن ذبح أو شق بطنه وخرجت أمعاؤه أو غمره ماء بحر وهو غير سابح، فلا يصح منه وصية ولا غيرها(۱)، وإن لم يقطع به لكن به مرض مخوف وهو ما يظن منه الموت ويكفي ألا يكون نادراً حجر عليه في الزائد على الثلث، وإن مات فيه بغيره كقتل أو غرق، فإن بريء منه بان أنه(۱) غير مخوف، ولو مات في مرض غير مخوف وأمكن موته منه بان مخوفا، وإن لم يمكن مات في مرض غير مخوف وأمكن موته منه بان مخوفا، وإن لم يمكن وحمل على الفجاءة أو على سبب خفي فعكسه(۱)، فمن المخوف: قولنج(۱)، وذات الجنب(۱)، ووجع الخاصرة، والرعاف الدائم، والقيء الدائم أو بخلط دم أو بلغم ونحوهما، والإسهال المتواتر(۱)، أو بخروج الطعام غير مستحيل أو بزحير ومعه وجع أو تقطع أو دم من نحو الكبد لا

(١) (أنه) غير موجود في "أ".

(٢) في "أ" (وعلى).

(٣) فيتبين أنه غير مخوف.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٣/٧، ٥٠، ٥١)، الروضة (٢٣/٦، ٢٤، ١٥٠)، السنى المطالب (٣٧/٣، ٣٩).

(٤) في "أ" (القُولِنَج) بضم القاف وفتح اللام وكسرها: وهو أن ينعقد الطعام في بعض الأمعاء فلا ينزل، ويصعد بسببه البخار إلى الدماغ فيؤدي إلى الهلاك، ويقال له قولون:

قال الأذرعي: ويظهر أن يقال هذا إن أصاب من لم يعتبره، فإن كان بمن يصبه كثير أو يعافى منه كما هو مشاهد، فلا. أسنى المطالب (٣٧/٣).

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٣/٧)، مغنى المحتاج (٦٤/٣).

(°) ذات الجنب: قروح تحدث في داخل الجنب بوجع شديد، ثم تنفتح في الجنب، ويسكن الوجع، وذلك وقت الهلاك.

= الروضة (۱۲٤/٦)، مغني المحتاج (۱۲٤/۳، ۲۰).

(٦) في "أ" (الدائم)، وفي "ب" (الدائم المتواتر).



من نحو باسور، أو يعاجله ويمنعه النوم^(۱)، والدق^(۲)، وأول الفالج^(۳)، والحمى الشديدة المُطبقة^(۱) أو حمى الورد^(۵) أو الثلث^(۱) أو الأخوين^(۷)، لا الربع^(۸) مالم يصر منها صاحب فراش، ولا الغب^(۱) خلافاً للروضة^(۱۱)، ولا حمى ثلاثة أيام إلا إن اتصل^(۱۱) بها الموت قبل العرق، لا السلّ^(۱۱)

(١) غير موجود في "أ".

(٢) الدِّق بكسر الدال: داء يصيب القلب، ولا تمتد معه الحياة غالباً. الروضة (١٢٦/٦)، مغنى المحتاج (٦٥/٣).

(٣) الفالج: استرخاء أحد شقي البدن طولاً، ويطلق أيضاً على استرخاء أي عضو كان، وسببه غلبة الرطوبة والبلغم. الروضة (١٢٥/٦)، مغني المحتاج (٦٥/٣).

(٤) المطبقة بكسر الباء وفتحها: وهي اللازمة التي لا تبرح. الروضة (١٣٥/٦)، أسنى المطالب (٣٧/٣).

(٥) الورد بكسر الواو: وهي التي تأتي كل يوم.

الروضة (١٣٥/٦)، أسنى المطالب (٣٧/٣).

(٦) الثّلث بكسر الثاء: وهي التي تأتي يومين وتقلع يوماً. الروضة (١٣٥/٦)، أسنى المطالب (٣٧/٣).

(٧) الأخوين: وهي التي تأتي يومين وتقلع يومين. الروضة (٣٧/٣)، أسنى المطالب (٣٧/٣).

(٨) الرّبع بكسر الراء: وهي التي تأتي يوماً وتقلع يومين.
 الروضة (١٣٦/٦)، أسنى المطالب (٣٧/٣).

(٩) الغِب بكسر الغين: وهي التي تأتي يوماً وتقلع يوماً.

= الروضة (١٣٥/٦)، أسنَّى المطالب (٣٧/٣).

(١٠) الروضة (١٢٦/٦). حيث ذكر النووي أن أصح الوجهين في حمى الغب أنها مخوفة.

قال الدميري: "وأما الغِب فمخوف على الأصح، وقال المتولي: إن امتدت فهي مخوفة".

النجم الوهاج [٣/ل: ٥٥ /ب].

(١١) في "أ" (انفصل).

(١٢) السلّل بكسر السين: هو داء يصيب الرئة فيأخذ منه البدن في النقصان والاصفرار.

الروضة (١٢٥/٣)، أسنى المطالب (٣٧/٣).



مطلقاً، ولا وجع العين والضرس ويسير الجرب والصداع، ولا الطحال والجذام والبرص والبواسير، وكالمرض المخوف هيجان (١) الصفراء و البلغم و الدم والجرح النافذ إلى جوف أو في مقتل أو موضع كثير اللحم أو مع ضربان شديد أو تآكل أو تورم، والبرسام $(7)^{(1)}$.

والتحام حرب فئتين متكافئتين أو قريبتي التكافؤ، وعروض أسد لمنفرد لا معدل له عنه أو أفعى قاتلة وباشراه وكذا قبل المباشرة، وإدراك سيل أو نار ولم يجد فرجة وكذا قبل إداركه، أو تاه في برية ليس فيها طعام ولا شراب وأيس من وجودهما واشتد جوعه وعطشه وغلب على ظنه الهلاك، والتقديم للقتل أو الرجم، أو هاج البحر بالريح لراكب سفينة، وأسر عدو عادته قتل من أسره، وظهور الطاعون (6) وانتشار الوباء في البلد وإن لم يصبه، وموت الجنين في بطن الحامل والطلق إلى خروج المشيمة (1) وكذا بعده إن حصل [لها] (٧) من الولادة جرح أو ضربان شديد أو ورم لا قبل الطلق ولا إلقاء علقة و مضغة (٨).

(۱) الجذام: داء يصيب البدن فيقطع اللحم ويسقطه. ينظر: المصباح المنير (۹۲/۱)، مادة (جذم).

(٢) أي: المرة الصفراء. أسنى المطالب (٣٨/٣).

($^{\circ}$) البرسام: بكسر الباء و هو ورم في حجاب القلب أو الكبد يصعد أثره إلى الدماغ. أسنى المطالب ($^{\circ}$ 7)، مغني المحتاج ($^{\circ}$ 7).

(٤) ينظر: مختصر المزني (٥/٥٥)، الحاوي (٣٢١/٨، ٣٢٣)، المهذب (٤٦٠/١)، الوسيط (٤٢١/٤، ٤٢٢)، التهذيب (١٠٥-١٠٥)، العزيز شرح الوجيز (٤٣/٧-٤٧)، الروضة (١٢٤/٦-١٢٧)، المنهاج مع شرح المحلي (١٦٤/١، ١٦٤)، أسنى المطالب (٣٧/٣، ٣٨).

(٥) الطاعون: وهو هيجان الدم في جميع البدن، و انتفاخه. الروضة (٣٨/٣)، أسنى المطالب (٣٨/٣).

(٦) المشيمة: ُ هي التي تسميها النساء الخُلاص. أسنى المطالب (٣٨/٣)، مغني المحتاج (٦٦/٣).

(٧) في الأصل: (بها).

(٨) يَنظر: مختَصر المزني (٥/٢٤٦)، الحاوي (٣٢٧-٣٢٧)، المهذب



فرع:

إذا اشكل كون المرض مخوفاً اعتمد طبيبان أهلا شهادة ذكران في الرجل، وأما في المرأة فسيأتي^(۱)، فإن اختلف الأطباء في كونه مخوفاً قدم الأعلم ثم الأكثر ثم من شهد أنه مخوف، فإن لم تقم حجة حلف الموصى له، وكذا لو اختلف في عين المرض، أو أن التبرع في الصحة أو المرض، ولو قال الأطباء: مرضه غير مخوف لكن يتولد منه المخوف غالباً، فالأول مخوف أيضاً^(۱).

(۱۰/۱)، الوسيط (۲۲/۱؛ 377)، التهذيب (۱۰۵،۱، ۱۰۵)، العزيز شرح الوجيز (377)، الروضة (377)، الروضة (377)، الروضة (377)، الروضة (377)،

⁽١) في كتاب الشهادات.

⁽۲) ينظر: الحاوي (۳۲۲/۸، ۳۲۳)، التهذيب (٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢) ينظر: الحاوي (٣٨/٣)، الروضة (٢٨/٦، ١٢٩)، أسنى المطالب (٣٨/٣).

فص_[،

الذي يحسب من الثلث كل تصرف فوت مالاً حاصلاً أو كالحاصل؛ كثمر المساقاة ومنفعة غير بدن المريض مجاناً، كأن أقبض في مرضه ما وهبه قبله أو بعوض دون عوض المثل بلا استحقاق شرعي، أو فوت يداً كالبيع بمؤجل ولوبغبطه كما سيأتى ، أو فوت اختصاصاً عن نجس يقتنى.

فما ليس بتصرف بل إتلاف كأكل المريض من الأصل وكذا الإتلاف الشرعي كالإيلاد.

وما لا يفوت مالاً كعفو عن قود وشفعة ورد بعيب وإجازة وصية وربح قراض وإعارة بدنه ونكاح مريضة بمحاباة، والزوج لا يرث،، أو فات لا بتصرفه كعتق أصله أو فرعه وقد ملكه مجاناً.

وماكان باستحقاق شرعى كدين الله تعالى أو الآدمى ولو بالتزام بنذر إن كان في الصحة لا المرض، ولو وَفي بعض غرمانه لم يزاحمه من بقى وإن لم تف تركته بكل ديونه(١)، ولو باع ماله بثمن حال بلا محاباة أوبها بما يتغابن به ولو لوارث نفذ من الأصل، أو بما لا يتغابن به، فإن كان من وارث فالزائد/ وصية له وإلا فمن الثلث، فإن ضاق ١٨٠/ب عنهما وأجاز الورثة نفذ في الكل، وإن ردوا إن فسخ في الزائد وتتفرق الصفقة وإن بذل لهم قسط الزائد من الثمن، فلو كان المبيع عبداً وهو كل التركة فكسب مالاً مع المشتري بان بالرد إن ملكه في الثلثين فقط، ولو أنكر المشترى المحاباة والعين باقية فإن اتفق هو والوارث أنها لم تتغير قومت، وإن ادعى الوارث تغيرها أو انخفاض السعر صدق المشترى، أو عكسه فالوارث، أو والعين فائتة تحالفوا لأنه اختلاف في قدر الثمن أو المثمن ، ولو باع قبل مرضه بمحاباة بشرط الخيار وأجاز في المرض،

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧/٧٥، ٥٣)، الروضة (١٣١/٦، ١٣٢، ١٣٣)، أسنى المطالب (٣٩/٣).



فإن انفرد بالخيار فالمحاباة من الثلث وإلا فمن الأصل ، وكذا إن اشترى بمحاباة في مرضه ثم (١) علم عيبه فأجاز أو تعذر الرد والأرش هنا كالمحاباة، ولو اشترى رخيصاً ثم أقال في مرضه فالإقالة كالبيع (١)، واجارة ماله بمحاباة كالبيع بها(١). ولو باعه بمؤجل وحل قبل موته نفذ من الأصل، وإن لم يحل ولم يسعه الثلث ورد الوارث الزائد تخير المشتري بين الفسخ والإجازة في الثلث بثلث الثمن، فإن أجاز فأدى الثلث لم يزد به المبيع (١)، ولو تزوج مريض بمحاباة لا تُحتمل، فإن كانت الزوجة وارثة (٥) فالمحاباة وصية لوارث، وإلا فمن الثلث، فإن لم يسعها والزوج وارث [وماتت](١) قبله دارت المسألة(٧)، فإن أصدقها مائة ومهر (٨) مثلها أربعون ولا مال له غيرما أصدقها أخذت أربعين من الأصل ولها بالمحاباة (١) شيء يبقى ستون إلا شيئا، فيرجع له بإرثه نصف مالها وهو عشرون ونصف شيء، فالمبلغ ثمانون إلا نصف شيء يعدل شيئين ضعف المحاباة، فبعد الجبر والمقابلة تعدل ثمانون شيئين ونصف شيء، فالشيء اثنان وثلاثون، فلها اثنان وسبعون: أربعون مهر مثلها والباقي محاباة، ويبقى معه ثمانية وعشرون ويرجع له بإرثه سته وثلاثون،

(١) في "أ" (وعلم).



⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۷٪ ۵۰، ۵۰)، الروضة (۱۳٤/٦، ۱۳۰)، أسنى المطالب (٤٠/٣).

⁽٣) ينظر: الروضة (١٣٣/٦)، أسنى المطالب (٢٠/٤).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٣/٧)، الروضة (١٣٢/٦)، أسنى المطالب (٣٩/٣).

⁽٥) طمس في "ب".

⁽٦) في الأصل: (ومات)، والمثبت من "أ"، "ب".

⁽۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۵۳/۷)، الروضة (۱۳۲/٦)، أسنى المطالب (۳۹/۳).

⁽٨) في "أ" (ومهرها).

⁽٩) في "أ" (من المحاباة).

فيجتمع لورثته أربعة(1) وستون وهي(1) ضعف المحاباة(1).

ولو تزوجت مريضة بمحاباة والزوج وارث فهي وصية لوارث، أو غير وارث فقد مر⁽¹⁾، وخلع المريض سيأتي، ولو كاتب عبده في المرض أو أوصى بكتابته⁽⁰⁾ ولو بفوق قيمته اعتبرت قيمته من الثلث، وإن كاتبه في الصحة ثم أبرأه أو أعتقه في المرض أو أوصى بذلك اعتبر من الثلث الأقل من النجوم والقيمة⁽¹⁾، وبقية أحكام كتابة المريض سيأتي في بابها.

والعتق إن علق في مرض الموت من الثلث أو $^{(\vee)}$ في الصحة بصفة وجدت في المرض باختياره كالدخول أو بغير اختياره كالمطر فمن الأصل، وكذا: أنت حر قبل مرض موتي بيوم ثم مرض بعد يوم فأكثر ومات ، أو: أنت حر قبل موتي بشهر ومرض دونه ومات ، أو مرض شهراً فأكثر مع أن الصفة وجدت في المرض.

ومن دبر عبداً قيمته مائة وأوصى له بمائة وثلث ماله مائة ولم يجز الورثة قدمت رقبته فيعتق كله ولا شيء له بالوصية (^).

فرع:

⁽٨) ينظر: الروضة (١٣٤/٦)، أسنى المطالب (٢٠٤٠، ٤١).



⁽١) في "أ" (أربعون).

⁽۲) في "أ" (و هو).

⁽۳) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۲۲۷/۷)، الروضة (۲۸۲/٦)، أسنى المطالب ($\pi9/\pi$).

⁽٤) "فلا يكمل مهر المثل ولم يعتبر هذا النقصان من الثلث". ينظر: العزيز شرح الوجيز (7/7)، الروضة (1777)، أسنى المطالب (7/7).

⁽٥) قوله: (بكتابته ولو بفوق قيمته اعتبرت قيمته من الثلث، وإن كاتبه في الصحة ثم أبرأه أو أعتقه في المرض أو أوصى) غير موجود في "أ".

⁽٦) ينظر: الروضة (١٣٤/٦)، أسنى المطالب (٢٠/٣).

⁽٧) في "أ" (وكذا).

لو وهب مريض وأقبض ومات فادعى الوارث موته منه وادعى المتهب أنه برأ ثم مرض ومات، فإن كان مرضه الأول مخوفاً صدق الوارث وإلا فالمتهب. وإن ادعى متهب أن الهبة والإقباض في الصحة وعكس الوارث صدق المتهب، فإن أقاما بينتين قدمت بينة الوارث، ولو ملك في مرضه من يعتق عليه فعتق من الأصل وإن اشتراه بثمن المثل صح، ثم إن كان مديوناً بيع الدين وإلا فعتقه من الثلث، أو بدون ثمن المثل فقدر المحاباة هبة يعتق من الأصل ولا يتعلق به الدين ، وإذا عتق من الثلث لم يرث، أو من الأصل ورث (۱).

⁽١) ينظر: نهاية المحتاج (٦/٦٥)، حاشية القليوبي (٦٦٢/٣).



إذا اتسع الثلث لكل تبرع المريض نفذ وإلا فإن(١) رد الورثة الزائد فإن كان منجزاً مرتباً قدم الأول فالأول/ حتى العتق، فلو قال: سالم حر ١١٨١/ وغانم حر فهو ترتيب لا سالم وغانم حران،، أو غير مرتب كإبراء غرماء وعتق أرقاء دفعه قسط الثلث على قيمتها، ولا يوزع في قسط العتق بل يقرع ليعتق القارع، فإن زاد منه شيء عتق بعض عبد آخر بالقرعة، والكتابة كالعتق(١)، وإن كان بعض تبرعه منجزاً وبعضه معلقاً بالموت قدم المنجز(٦)، أو كله معلقاً فإن تمحض عتقاً أقرع سواء قال: إذا مت فسالم وغانم حران أو فهما حران، وإن كان عتقاً وغيره قسط عليهما بالقيمة أو مع المقدر (ئ)، فإذا أوصى بعتق سالم وقيمته مائة وثمانية لزيد والثلث مائة عتق نصفه ولزيد خمسون، نعم لا يقرع فيما إذا قال للوصى: إذا مت فأعتق(٥) سالماً ثم غانماً -بل يتبع، ولا فيما إذا قال: إن أعتقت سالماً فغانم حر وسكت أو زاد: في حال [إعتاقي](١) سالماً أو: قبله فأعتق سالماً ولم يسع الثلث إلا أحدهما بل يعتق سالم فقط، ولا فيما إذا قال لعبيده: ثلث كل واحد حر من (٧) بعد موتى، أو أثلاثكم أحرار بعد

(١) في "أ" (فإن كان).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧/٥٥)، الروضة (١٣٥/٦، ٣٦)، أسنى المطالب .(٤١ ،٤ • /٣)

⁽٣) لأنه يقيد الملك ناجزاً، ولأنه لازم لا يملك المريض الرجوع فيه. أسنى المطالب .(٤1/٣)

⁽٤) في "ب" (المقدار).

⁽٥) في "ب" (فأعتقوا).

⁽٦) غير موجود في الأصل ولعله بسبب التصوير، والمثبت من "أ"، "ب". في "ب" (إن أعتقت).

⁽٧) غير موجود في "أ".

موتي، بل يعتق ثلث كل إن أمكن ، ولو أوصى بإعتاق نصف غانم وثلث سالم وقيمتهما سواء ولا يملك غيرهما أقرع فإن قرع غانم عتق نصفه وسدس سالم أو سالم عتق من كل ثلثه، ولو أعتق نصفهما معاً في مرضه أقرع، فمن قرع عتق ثلثاه ورق الباقي ، ولو قال: نصف غانم حر وثلث سالم عتق ثلثا غانم فقط ولا قرعة (١).

فرع:

لو قال لعبده: إن تزوحت فأنت حر فتزوج بمحاباة ولم يخرج من الثلث إلا أحدهما قدم المهر على العتق، فإن قال: فأنت حر في حال تزوجي وزع الثلث عليهما. ولو قال لأمته: إذا مت فأنت حرة مالم تتزوجي أو إن مت على الإسلام، فلم يعتق حتى يقبل بعد موته، وإذا تروجت لزمتها قيمتها للورثة ولا تستردها بالطلاق(١)، ولو أوصى لمستولدته بألف على ألا تتزوج فتزوجت استرد، ولو علق عتق أمته الحامل بإعتاق نصف حملها ثم أعتقه سري وعتقت إن وسعهما الثلث، فإن لم يسع باقي الثلث إلا باقي الولد أو الأم، فإن كان ماله ثلاثمائة وقيمة الولد مائة والأم خمسون أقرع ، فإن قرع باقي الولد عتق دونها، وإن قرعت الأم عتق نصفها ونصف باقيه، ولو كانت قيمتها كقيمته فقرعت عتق ثلثها وثلث باقيه.

ولو ازدحم في الثلث مدبرة وولدها أقرع، أو مدبر وموصى بعتقه استويا^(٣).

فرع:

(۱) ينظر: المهذب (۱/۱)، العزيز شرح الوجيز (۷/۷-٥٩)، الروضة (۱۳۵/-۱۳۵)، أسنى المطالب (٤١/٣).

 ⁽٣) ينظر: الوسيط (٢٦/٤، ٤٢٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٠/٧)، الروضة (١٣٩/٦)، أسنى المطالب (٤٢/٣).



⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۷/۰، ۵۹/۷)، الروضة (۱۳۸/٦)، أسنى المطالب (۲/۳). (۱/۳)

لو أعتق عبدين مرتباً كل واحد ثلث تركته ورد الورثة الزائد عتق الأول، أو معاً أو لم يعلم أقرع (١)، وإن علم سبق فقط و سابق والتبس عتق من كلِّ نصفه.

فرع:

إذا أوصى بعبد حاضر أو أعتقه أو دبره وهو ثلث ماله وباقيه غائب لم ينفذ تصرف الموصى له في شيء من العين حتى ثلثها، ولا تصرف للورثة (٢) في ثلثيها، فإن تصرفوا فيهما وبان تلف الغائب نفذ (٣).

ومن جميع ماله دين فأبرأ غريمه عنه أو عن ثلثه في مرض موته لم يبرأ حتى يقع للورثة الثلثان، ومن خلف ديناً على أحد إبنيه الحائزين بريء من حصته حالاً، أو ديناً على أحدهما وعيناً مثل الدين كعشرة دنانير ديناً ومثلها عيناً فلا تقاص بل الإرث فيهما شائع، ولا ينفرد غير المدين بالعين إن كان الأخ مقراً مليئاً.

فرع:

لو أوصى بثلث عين معينة أو بأحد أثلاثها فاستحق ثلثاها فالباقي وصية إن وسعه الثلث وإلا فما وسعه منه، وإن أوصى بثلث صبرة فتلف ثلثاها فثلث الباقى وصية لأكله وإن وسعه الثلث.

الركن الرابع: الصيغة إيجاباً، كأوصيت لفلان بكذا وكذا، أعطوه كذا، أو ادفعوا له أو وهبته له، أو ملكته، أو جعلته، أو هو له إن قال في الكل: بعد موتي، فإن قال: هو له فقط فإقرار، ولو قال: ثلث مالي للفقراء ففي كونه وصية تردد⁽¹⁾.

⁽٤) وذلك لاحتمال إرادة الهبة الناجزة، والراجح أنه كناية وصية. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٢/٣)، نهاية المحتاج



⁽١) ينظر: الحاوي (٢٨٦/٨).

⁽٢) في "أ" (الورثة).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۲۷/٤، ٤٢٧)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۷)، الروضة (۲۲/۳)، أسنى المطالب (٤٢/٣).

۱۸۱/ب

وتصح الوصية بالكناية مع النية كعينت هذا له أو هذا له من مال/ وكذا لو كتب أو: أوصيت له بكذا ونوى الوصية أو أقر بها الورثة ، ومن وجد له كتاب وصية بعد موته ولم يقم بها بينة وقد أشهد شاهدين أن الكتاب خطه وما فيه وصيته (۱) ولم يطلعا(۲) عليه لم تنعقد، كما لو قيل له: أوصيت له بكذا؟ فأشار برأسه أن نعم، بخلاف الأخرس ومن اعتقل لسانه فوصيته بالإشارة المفهمة (۳)، وقبولاً في الوصية لمعين محصور بعد موت الموصي ولو متراخياً، وله الرد قبل القبول لا بعده مطلقاً، فإن لم يقبل ولم يرد لزمته نفقة الحيوان، فإن كان غائباً وللموصى به كسب أنفق منه وإلا فمن المصالح، وإذا حضر فإن قبل رجع بها عليه، أو رد فلا رجوع على أحد، فإن أبى على التوقف طالبه الوارث بالقبول، فإن أصر حكم القاضي عليه بالرد.

ويقبل للمحجور وليه، فإن قال الموصي: لا يعطى حتى يبلغ اتبع. ويقبل للحمل وليه ولو قبل انفصاله ، فإن تداعاه اثنان قبلا له، ولا يكفي أحدهما.

ولو مات الموصي له قبل الموصي بطلت الوصية⁽¹⁾، أو بعده⁽⁰⁾ قبل وارثه أو الإمام حيث لا وارث له.

ولو قبل بعض الورثة ورد بعضهم فللقابل نصيبه بإرثه والباقي لورثة الموصي ، وقبول بعض الموصى به كنظيره في الهبة. ولا يعتبر القبول في الوصية لجهة عامة (١) كالفقراء (١).

⁽٦) قوله: (عامة) غير موجود في "أ"، "ب".



⁽۲٥/٦)

⁽١) في "أ" (وصيته).

⁽٢) في طأ" (يطلعها).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٢٩/٤)، العزيز شرح الوجيز (١١/٧-٦٣)، الروضة (٢/٣). المنهاج مع شرح المحلي (١٦٥/٣)، أسنى المطالب (٢/٣٤).

⁽٤) لأن موته قبل الاستحقاق يوجب لبطلان. أسنى المطالب (٢/٣).

^(°) أو بعده وقبل القبول والرد قبل وارثه. أسنى المطالب (٤٣/٣).

فرع:

لو قال لعبده: أوصيت لك برقبتك اشترط قبوله كالوصية، أو وهبت أو ملكتك رقبتك اشترط قبوله فوراً، إلا إذا نوى عتقه فيعتق بلا قبول ('')، كما لو قال لوصيه: أعتقه ففعل، ولا يرتد برده، فلو قبل قبل إعتاقه فهل يشتري بقيمته مثله كالأضحية؟ أو تبطل الوصية؟ فيه تردد، ولو أمر بإعتاق بعض عبده أو علق عتق بعضه بما بعد الموت فمات عتق البعض بالإعتاق أو بالموت ولم يسر، وإن أعتق بعضه في المرض والثلث يسعه سرى، ولو قال مريض لعبيده الثلاثة: أعتقتكم أو ثلث كل واحد منكم حر، أو أثلاثكم أحرار واستووا قيمة ولا يملك غيرهم عتق أحدهم وأقرع، وإن قال لهم: ثلث كل منكم أو أثلاثكم أحرار بعد موتي عتق من كل ثلثه فقط، وإن قال: نصف كل منكم حر بعد موتي ورد الورثة الزيادة على الثلث أقرع بينهم بسهم رق وسهمي عتق، فمن أصابه سهم الرق رق وعتق نصف كل من الآخرين، ولو أعتق أنصافهم في مرضه، الرق رق وعتق نصف كل من الآخرين، ولو أعتق أنصافهم في مرضه، فمن عتق بعضه سرى لباقيه إلى تمام الثلث، فيقرع بسهمي رق وسهم عتق، فمن خرج له العتق عتق كله وهو ثلث المال(").

فرع:

يجوز تعليق الوصية بشرط كإنْ رزقت كذا فقد أوصيت لفلان بكذا، ويحمل على الشرط.

فرع:

(۱) ينظر: الوسيط (۲۹/٤، ٤٣٠)، العزيز شرح الوجيز (٦٣/٧، ٦٤)، الروضة (١٦٥/٦)، المنهاج مع شرح المحلي (١٦٥/٣، ١٦٦)، أسنى المطالب (٤٣/٣)، مغني المحتاج (٦٧/٣، ٦٨).

(۲) ينظر: الوسيط (٤٦٩/٤)، العزيز شرح الوجيز (١٣٥/٧)، الروضة (٢٠٥/٦)، أسنى المطالب (٦١/٣).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧/١٣٥، ١٣٦)، الروضة (٢٠٥/٦، ٢٠٦)، أسنى المطالب (٦١/٣، ٢٢).



لو أوصى لرجل بعبد ولآخر بمنفعته فرد الآخر فالمنفعة لورثة الموصي (١).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (77/7)، الروضة (1٤7/7)، أسنى المطالب (87/7).

فعــل

ملك الموصى له بعد موت الموصي موقوف، فإن قبل الموصى له بان ملكه من الموت، وإن رد بان للورثة، وفوائد العين ومؤنتها وفطرتها وانفساخ نكاحها إذا أوصى بها لزوجها الحر تتبع الملك(١).

ولو أوصى بالأمة لغير زوجها وقبل لم ينفسخ النكاح مطلقاً، وكذا لو أوصى بها لوارث آخر وأجاز الزوج.

وملك المُوصي بإعتاقه بعد الموت للورثة لكن ليس لهم بيعه، وكسبه قبل الإعتاق له لا لهم(٢).

فرع:

لو أوصى بأمته الحامل من زوجها للز وج ولابن لها حرين، فإن قبلا معاً أو مرتباً وهما موسران واحتملها⁽⁷⁾ الثلث عتقت على الابن نصفها بالملك والباقي بالسراية ويغرم للزوج قيمة نصفها ويعتق الحمل عليهما بالسوية دفعة فلا يقوم على أحدهما، وإن قبل الزوج فقط عتق عليه كل الحمل بالملك والسراية، ويغرم قيمة نصفه لورثة الموصي، وإن قبل الابن فقط عتق عليه ويغرم قيمة نصفهما لورثة الموصي⁽³⁾.

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٣/٧، ٧٤)، الروضة (٦/٥٥١، ١٤٦)، أسنى المطالب (٤٤/٣)، ٤٥).



⁽۱) فإن حدثت الفوائد قبل الموت فهي ملك للموصي، أو بعده فللموصى له إن قبل، وللوارث إن رد لحدوثها على ملكه، وقضية ذلك أن أكساب العبد الموصى بعتقه قبل عتقه للوارث؛ لكن قال الروياني: إنها على الخلاف في الموصى له، والأصح القطع بأنها للعبد لتقرر استحقاق العتق بخلاف الموصى له، فإنه مخير، وبما قاله جزم الجرجاني. أسنى المطالب (٤٤/٣).

⁽٢) ينظر: الوسيط (٤/٠/٤، ٤٣١)، العزيز شرح الوجيز (٧/٦-٧٦)، الروضة (٤/٣) ينظر: الوسيط (٤٤/٣)، المنهاج وشرح المحلي (١٦٦/٣)، أسنى المطالب (٤٤/٣).

⁽٣) في "أ" و "ب" (واحتملهما).

فرع:

من أوصى له بأصله أو فرعه ندب له القبول وكره الرد، فإن قبل بان عتقه عليه من الموت، ومن ملك ابن أخيه وأوصى به لأجنبي ١/١٨٢ ووارثه أخوه لم يعتق عليه ابنه إذا مات الموصى وقبل الأجنبي الوصية ، وإن أوصى به لأبيه ومات بعد موت الموصى فقبول وارثه كقبوله فيعتق عليه ولا يرث سواءً كان القابل محجوباً به كالأخ أو لا كابن آخر للدور في كله أو بعضه؛ لأن توريثه على التقديرين يؤدي إلى عدمه(١).

> ولو خلف الموصى له بابنه ابنين فقبل أحدهما ورد الآخر عتق نصفه عن الميت وقوم باقيه على القابل فقط إن وفي به نصيبه من التركة، وإن وفي ببعضه فيقدره، ولا اعتبار بيساره بغير التركة، ثم ولاء ما عتق منه للميت فلا يختص به القابل، وكذا حكم من وصى له ببعض من يعتق عليه فقبل وارثه.

> ولو أوصى بأمته لابنها من غيره فإن وسعها الثلث وقبل الابن عتقت عليه ثم إن رد بقيت(٢) للورثة(٣)، وإن لم يسعها الثلث فقدره كما مر، والزائد إن أعتقه الوارث الموسر عتق عليه ثم إن رد الابن الوصية بان أن كلها للوارث فيسري عتقه إلى باقيها ولو معسراً، وإن قبل عتق عليه ما قبل وبان بطلان عتق الوارث ويقوم نصيبه على الابن، ولو ورث الموصى في هذه الصورة ابن آخر من هذه الأمة فإن رد الموصى له عتقت على الوارث، وإن قبل فإن وسعها الثلث أو زادت عليه وأجاز الوارث الزائد عتقت على القابل، وإن لم يجز عتق الزائد على الوارث،

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/۷-۷۳)، الروضة (۱٤٦/٦)، أسنى المطالب (۲/٥٤).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٤/٧، ٧٥)، الروضة (١٤٨/٦، ١٤٩)، أسنى المطالب (۲/٥٤).

⁽٣) قوله (بقيت للورثة وإن لم يسعها الثلث فقدره كما مر، والزائد إن أعتقه الوارث الموسر عتق عليه) غير موجود في "أ".

ولا يقوم نصيب أحدهما على الآخر(١).

فرع:

لو أوصى بعبده لاثنين أحدهما يعتق عليه فقبلا معاً أو مرتباً تقدم الأجنبي أو القريب عتق على القريب الموسر بالملك والسراية وغرم قيمة نصفه للأجنبي، وإن رد الأجنبي غرمه لورثة المُوصبي(٢).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۷۰/۷، ۲۷)، الروضة (۱۰۰،۱۰۱)، أسنى المطالب (۴/۰۰).

⁽۲) ينظر: اُلعزيز شرح الوجيز (۷٦/٧)، الروضة (٢٥٠/٦)، أسنى المطالب (٢٥٠/٣).



لو أوصى بأمة لزيد وأطلق فولدت ولداً قبل موت الموصى، فإن كان بعد ستة أشهر من الوصية لم يدخل فيها وإلا دخل، فإن كان زيد زوجها وقبل الوصية بالولد عتق عليه، لا يثبت لأمّه الاستيلاد، وإن ولدته بعد موت الموصي وقبل القبول، فإن كان لأقل(٢) مدة الحمل من الموت لم يدخل، وإن كان زيد^(٣) زوجها وقبل بَان انعقاده حراً وهي مستولدة (^{؛)}، أو لدون الأقل من الموت وللأقل من الوصية فهو (٥) للموصى ثم لوارثه فيعتبر من الثلث الأم فقط، أو لدون الأقل من الموت والوصية فالوصية بهما(٢)، وإن ولدته بعد القبول، فإن كان للأقل من القبول فهو لزيد، فإن كان زوج الأمة فالولد حر أصلى وأمه مستولده، وكذا لدون الأقل من القبول وللأقل من الموت. ويكفى لأمية الولد إمكان الإصابة، وإن ولدته لدونه منهما معاً وللأقل من الوصية لم يدخل الولد، أو لدونه من الوصية دخل ، ونتاج البهيمة كالأمة ويراجع في المدة الخبراء (١٥)(١).

⁽٨) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧/٧٦-٦٩)، الروضة (١٥٠/٦)، أسنى المطالب (٤٦/٣).



⁽١) في "ب" (فرع). (٢) في "أ" (إقران). (٣) في "أ" (زويد). (٤) في "أ" (مستولدته). (٥) في "أ" (فهي). (٦) في "أ" (لهما).

⁽٧) أي: لسائر البهائم حكم الأمة فيما ذكر، ويرجع في مدة حمل البهائم إلى أهل الخبرة لأنها تختلف الروضة (١٥٣/٦).

الباب الثاني في أحكام الوصية

وهي لفظية ومعنوية وحسابية: فاللفظية في الموصى به أو له:

أما الأول فمطلق الوصية بالحامل تتناول حملها، وكذا الشجرة المطلعة، وبالطبل المباح كطبل الحرب والحجيج (۱)، ولا يتناول جلداً عليه إن سمى طبلاً دونه، فإن قال: من طبولي وليس له مباح بطلت، أو: من مالي اشتري مباح، ولو أوصى بدف جاز، فإن كان عليه جلاجل وحرمناها دفع إليه دونها، ولو أوصى بها نزعت وأعطيها (۱)، وإن أوصى بعود من عيدانه ولا يملك إلا عود لهو، فإن لم يصلح باسمه لمباح بطلت وإلا فلا، أو لا يملك إلا أعود (۱) بناء أو قسي (۱) أعطي أحدهما، أو يملك معها عود لهو يصلح لمباح حمل عليه خلافاً للشيخين (۱)، ولو أوصى معها عود لهو يصلح لمباح حمل عليه خلافاً للشيخين (۱)، ولو أوصى

(١) طبل الحرب: هو الذي يضرب به التهويل.

وطبل الحجيج: هو الذي يضرب به للإعلام بالنزول والارتحال.

ينظر: الروضة (١٢١/٦)، مغني المحتاج (٥٩/٣).

(۲) ينظر: مختصر المزني (۲٤٣/٥)، الحاوي (۲۳۸/۸، ۲۳۹)، المهذب (۲/۵۱)، التهذيب (۸۹/۵)، العزيز شرح الوجيز (۷۷/۷، ۷۸)، الروضة (۲/۵۱، ۱۵۱)، أسنى المطالب (٤٦/٣).

(٣) في "ب" (عود).

(٤) قسِيّ: جمع قوس.

(٥) حيث ذهبا إلى أن للوارث أن يعطيه ما شاء من الجميع؛ وذلك لأن أعواد اللهو لما صلحت لمباح صار لها أسوة بغيرها.

وما اختاره المصنف نص عليه الشافعي في المختصر، واختاره الماوردي والشيرازي والبغوي.

ووجه هذا القول بأن إطلاق اسم العود ينصرف إلى عود اللهو.

ونوقش هذا: بأن الإطلاق ينصرف إليها إذا لم تصلح لمباح دون ما إذا صلحت له لمشاركتها المباح حينئذ.

=



بعود ولا عود له اشتري عود لهو يصلح لمباح، أو أوصى بعود لهو وصلح لمباح (١) صحت/ وأعطيه دون وتره ومضاربه وتوابعهما، وكذا المزمار الصالح لمباح، ولا يعطى المجمع وهو ما يوضع بين الشفتين،، أو بالشبابة (٢) بطلت. ولو أوصى بقوس وأطلق تناول العربي (٣) والفارسي(1) والحسبان(٥) لا الوتر ولا قوس الندف والبندق إلا إن قال مسمى قوس فيعطى أحدهما، وإن قال: قوساً من قسى وليس له إلا البندق (١) والندف تعين البندق، أو إلا أحدهما تعين، ولو قال لبندق أو ليرمى الطير أو ليقاتل به اتبع، ويدخل النصل والريش في اسم السهم (٧). ولو قال: أعطوه شاة وأطلق أو شاة من شياهي أو من غنمي أو

ينظر: مختصر المزني (٢٤٣/٥)، الحاوي (٢٣٩/٨)، المهذب (٢٥٥١)، التهذيب (٨٩/٥)، العزيز شرح الوجيز (٧٨/٧، ٧٩)، الروضة (١٥٦/٦، ١٥٧)، أسنى المطالب (٤٦/٣).

(١) في "ب" (وصلح لمباح حمل عليه صحت).

(٢) وهي التي ينفخ فيها مع الطبل. الحاوي (٢٣٩/٨).

(٣) وهي التي يرمى بها النَّبْل، وهي السهام العربية. الروضة (٧/٦)، أسنى المطالب (٤٧/٣).

> (٤) وهي التي يرمي بها النشاب. الروضة (١٥٨/٦)، أسنى المطالب (٤٧/٣).

> > (٥) في "ب" (الحنتابي).

والْحُسبان بضم الْحاء: هي سهام صغار ترمى بمجرى في القوس دون قوس البُندق والندف.

الروضة (١٥٨/٦)، مغنى المحتاج (٥٩/٣).

(٦) في "ب" (الندف والبندق). ندف القطن يندفه: ضربه بالمندف، اي: خضبته التي يطرق بها الوتر.

ينظر: القاموس (٨٥٥)، مادة (ندف). والبُندُق: بالضم الذي يرمى به. المرجع السابق (٨٦٩)، مادة (بندق).

(۷) ينظر: مختصر المزنى (۲٤٣/٥)، الحاوي (۲۲۹/۸، ۲٤٠)، المهذب (۱/٥/١)، التهذيب (٩/٥، ٩٠)، العزيز شرح الوجيز (٧٨/٧-٨٠)، الروضة (٦/٦٥ -١٥٨)، أسنى المطالب (٤٦/٣) ٤٧).

۱۸۲/ب

من مالي أجزأت معيبة معز، أو كان أنثى أو ذكراً لا سَخْلة (۱) وعناق، وإن ملك ظباء فقط وقد قال: أعطوه شاة من شياهي فوجهان (۲)، وينبغي تنزيله على واحدة منها، وإن ملك ظباء وشاة (۱) تعينت الشاة وليس له قبول الظبية، ولو قال: شاة من مالي لم يتعين غنمه أو: من شياهي تعين، فلو لم يكن له شاة عند الموت بطلت، ولو قال: اشتروا له شاة تعين سليمة، وإن قال: أعطوه عشراً من الغنم شمل الذكر والأنثى، وكذا عشراً من البقر، أو: أعطوه شاة يحلبها أو أو: أعطوه رأساً من غنمي وله رأس فقط تعين، أو: أعطوه شاة يحلبها أو ينتفع بدرها ونسلها تعين أنثى، أو: ينزيها فكبش أو تيس، والنعجة أنثى الضأن والكبش ذكرها، والتيس ذكر المعز ، أو شاة لصوفها فضأن أو: شعرها فمعز (۱).

ولو أوصى ببعير أو بإبل أو بمطية أو براحلة أو برأس من الإبل أو بعشر منها شمل الناقة والجمل من العِراب أو البخاتى (°) والمعيب لا

(١) السخلة: هي ولد الظأن والمعز ذكراً كان أو أنثى ما لم يبلغ سنة. والعناق: هي الأنثى من ولد المعز كذلك.

ينظر: أسنى المطالب (٤٨/٣)، مغنى المحتاج (٧٠/٣).

(٢) **الوجه الأول:** أن الوصية باطلة؛ لأن اسم الشاة يتناول الغنم وليس في تركته في فلطات

الوجه الثاني: أنه تصح؛ لأنه لما أضاف ذلك إلى شياهه وليس في ماله إلا ما يطلق عليه مجاز الاسم دون الحقيقة حمل عليه، وانصر فت وصيته إلى الظبي الموجود في تركته حتى لا تبطل وصيته.

وقد ذكر الماوردي والرافعي الوجهين ولم يرجحا، ورجح النووي الوجه الثاني. ينظر: الحاوي (٨١/٧)، الروضة ينظر: الحاوي (٨١/٧)، العزيز شرح الوجيز (٨١/٧)، الروضة (٦٠/٦).

(٣) في "ب" (شياه).

(٤) ينظر: مُختصر المزني (٢٤٣/٥)، الحاوي ٢٢٣/٠٨، ٢٢٤)، المهذب (١٥/١٤)، الوسيط (٤٣٨/٤)، التهذيب (٥/٨٠، ٨٨)، العزيز شرح الوجيز (٨٠/٧-٨٢)، الروضة (١٦٥/١-١٦٠)، أسنى المطالب (٤٧/٣)، ك

(°) البخاتي بتشيد الياء وتخفيفها: واحده بختي وبختية، وهي جمال طوال الأعناق. مغني المحتاج (٧١/٣).



فصيلاً(۱) وبنت مخاض^(۱)، أو بعشر أنيق فللإناث أو ببقرة فأنثى البقر ولو^(۱) جاموساً لا بقر الوحش ، وإن قال: من بقري وله وحشية فقط فوجهان^(۱)، أو بناقة أو بغلة أو حمارة أو [عشر]^(۱) بقرات فالأنثى من جنسها، أو بثور أو جمل أو حمار أو بغل أو كلب فالذكر، أو بدابة^(۱) و أطلق فهي الفرس والبغل والحمار الأهلي الذكر والمعيب والصغير، وإن قال: ليقاتل عليها فالفرس، أو لينتفع بظهرها ونسلها فالأنثى غير البغل، أو ليحمل عليها فلغير الفرس، ويعطى البرذون ببلد اعتيد تحميله، وكذا البقر والحمار أو بدابة من دوابه وله واحدة من جنس تعينت، أو واحدة من كل جنس تخير الوارث، أو لا شيء له منها بطلت الوصية إلا إن كان له شيء من النعم أو نحوها فيعطى منها (١٠)، ولو كان له حمار وحش فقط فالأشبه من النعم أو نحوها فيعطى منها (١٠)، ولو كان له حمار وحش فقط فالأشبه

(١) الفصيل: وهو ما لم يبلغ السنة. حاشية القليوبي (١٦٧/٣).

(٢) بنت مخاض: ما لها سنة، سميت به لأن أمها بعد سنة من و لادتها تحمل مرة أخرى فتصير من المخاض، أي الحوامل.

أسنى المطالب (١٠/٠)، مغني المحتاج (٢/١).

(٣) ذهب الماوردي والصيرمي إلى عدم دخول الجواميس في البقر إلا إن قال: من بقرى، وليس له إلا الجواميس.

= قال النووي في الروضة (١٦١/٦): "وقياس تكميل البقر بالجواميس في نصلُب الزكاة، دخول الجواميس في البقر، وكونهما نوعي جنس واحد".

ينظر: الحاوي (۲۳٤/۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۸)، النجم الوهاج [۳۷۰ الب]، أسنى المطالب (٤٨/٣)، مغنى المحتاج (٧١/٣).

(٤) أشبه الوجهين الصحة.

ينظر: أسنى المطالب (٤٨/٣)، مغنى المحتاج (٧١/٣)، نهاية المحتاج (٧١/٦).

(٥) قوله: (عشر) حرفا العين والشين مطموسان في الأصل، والمثبت من "أ"، "ك". "ك".

(٦) اشتهر استعمال اسم الدابة فيما يركب من البهائم.

الروضة (١٦٠/٦).

(۷) ينظر: مختصر المزني (۲٤٣/٥)، الحاوي (۲۳٤/۸، ۲۳۵)، المهذب (۲/۵۱)، الوسيط (٤٢٠، ٤٣٩)، التهذيب (۸۸/٥)، العزيز شرح الوجيز (۲/۰۲، ۲۸)، الروضة (17.71-171)، أسنى المطالب (17.71-171).



الصحة(١)_

ومطلق الرقيق يشمل الذكر وغيره والمعيب والصغير والكافر، فإن قال: ليقاتل أو ليخدمه في السفر فللذكر القادر لا زَمِن وصغير، أو ليحصن به نفسه أو ولده فللأنثى ، ولو قال: أعطوه رأساً من رقيقى أو من حبشان (٢) عبيدي وله واحد فقط تعين، أو له عدد أعطاه الوارث واحداً منهما(٦) ولو خنثى لا من غيرهما(٤) ولو برضاهما، أو لا شيء له بطلت.

ولو حدث له أرقاء غير المقارن للوصية فللوارث إعطاؤه من الحادث، ولو قال: أعطوه رقيقاً أو رقيقاً من مالى لم يتعين من أرقائه ويجب شراؤه حيث لا رقيق له، ولو أوصى بعبد لم يجز أمة ولا خنثى كعكسه^(٥).

فرع:

لو أوصى وارثه بإعتاق عبد(١) أجزأ مسمى عبد(٧)، فإن امتنع الوارث أعتقه القاضي، وإن قال لورثته: أعتقوا هذا أو أعطوه فلاناً بعد أنّ يخدم زيداً سنة لم يعتق قبلها، أو بعد أن يخدمكم سنة لم يُقوَّم عليهم خدمة السنة لأنه ملكهم ويقوم بعدها (١)(١).



⁽١) وذلك حذراً من الغاء الوصية.

⁼ ينظر: النجم الوهاج [٣/٠٦٠/أ]، مغنى المحتاج (٧٢/٣).

⁽٢) في "ب" (حسان). (٣) في "أ"، "ب" (منها).

رُ عَالَىٰ اللهِ اللهِ الْعَالِمُ اللهِ (غَيْرُهَا). (٤) في "أ"، "ب" (غيرُهَا).

⁽٥) ينظر: مختصر المزني (٢٤٣/٥)، الحاوي (٨/٩٢٦-٢٣١)، المهذب (١٦٤/١)، العزيز شرح الوجيز (٨٤/٧، ٨٥)، الروضة (١٦٢/٦-١٦٤)، أسنى المطالب (٤٩/٣).

⁽٦) بإعتاق عبد تطوعاً. أسنى المطالب (٤٩/٣).

⁽٧) ينظر: المهذب (٢/٤/١)، العزيز شرح الوجيز (٨٥/٧)، الروضة (١٦٥/١)، أسنى المطالب (٤٩/٣).

⁽٨) في "أ" (بعد تمامها).

فرع:

لو قال: أعطوه أحد عبيدى فقتلوا أو أعتقوا قبل موته بطلت الوصية، أو بقى واحد تعين لها، وإن قتلوا بعد موته عدواناً ولو قبل القبول تعين حقه في قيمة أحدهم، فإن بقى أحدهم تخير الوارث بين دفعه ودفع قيمة أحد المقتولين، ولو قتل أحدهم أو مات فللوارث تعيينه للوصية فله قيمته وعليه تجهيزه (٢).

ولو قال لوصيه: اشتر بثلثى عبداً وأعتقه عنى، فله أن يشترى أبا المُوصِي في التطوع لا الفرض وأبًّا [نفسه] (٦) مطلقاً، وإذا اشترى وأعتق فظهر على الموصى دين، فإن اشترى بالعين بطل/ الشراء والعتق وإلا وقع الشراء الموصى ولزمه الثمن ووقع العتق عن الميت (أُ)، وإن قَال ١٨٣/أ له: أعتق بثلثى رقاباً فالأقل ثلاث، فإن أمكن أكثر فعل، وكثرة عدد الرقاب مع قلة القيمة أولى من العكس، فإن اشترى به رقبتين غرم ثالثة بأقل ممكن، فإن لم يف التلث إلا برقبتين(٥) وشقص اشترى نفيسين، فإن تعذر فنفيساً، وما فضل فهو للورثة كما لو لم يف الثلث إلا بشقص ، وإن قال: اصرف ثلثى للعتق اشترى الشقص، وكاملٌ أولى ، فإن قال: أعتق عنى عبداً بألف وثلثه أقل اشترى عبداً بما يسعه الثلُّث إن أمكن (٦) وأعتقه؟ كمن أوصى بإعتاق عبد فضاق الثلث عنه أعتقه بما يخرج منه (٧).

⁽۱) ينظر: الحاوي (۲۳۲/۸، ۲۳۳)، العزيز شرح الوجيز (٦٣/٧)، الروضة (١٤٢/٦)، أسنى المطالب (٤٣/٣).

⁽٢) بنظر: الحاوي (٢٣١/٨، ٢٣٢)، المهذب (٢١٤/١)، العزيز شرح الوجيز ($(\lambda \xi/V)$)، الروضية (7777, 371)، أسنى المطالب (9/N). ((7)). كلمة (نفسه) غير واضحة في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".

⁽٤) ينظر: الحاوي (٢٤٢/٨)، العزيز شرح الوجيز (٨٥/٧)، الروضة (١٦٥/٦)، أسنى المطالب (٤٩/٣).

⁽٥) في "ب" (أو).

⁽٦) (إن أمكن) غير موجود في "ب".

⁽٧) ينظر: الحاوي (١/٤١/٨، ٢٤٢)، المهذب (٤٦٤/١)، الوسيط (٤٢٤٤،

فرع:

لو أوصى بإعتاق العبد الفلاني فتعذر تحصيله بطلت الوصية، أو بأن يحج عنه فلان فامتنع استؤجر غيره، كأن قال لوصيه: بع هذه العين من فلان وتصدق بثمنها فامتنع فلان، تباع لغيره ويتصدق بالثمن.

فرع:

لو أوصى بصاع حنطة ولم يصفها ولا عينها أعطاه الوارث مما شاء من حنطة التركة، وإن قال: من حنطتى الفلانية فالوصف معتبر (١).

وأما الثاني (١) فإن أوصى لحمل امرأة بشيء فأتت بولدين حيين تناصفاه، ولا يفضل ذكر على أنثى إلا إن شرطه، أو حي وميت فالكل للحي، ولو قال: إن كان حملها أو ما في بطنها ذكراً فله كذا أو أنثى فكذا فولدت أحدهما فذاك، وإن ولدتهما فلا شيء لواحد منهما، وإن ولدت ذكرين تناصفاه، ولو قال: إن كان حملها أو ما في بطنها ابناً فله كذا أو بنتا فكذا فولدت ابنين أو بنتين فلا شيء لواحد منهما لأن الذكر والأنثى أسماء جنس يشمل الواحد والعدد بخلاف الابن والبنت، ولو قال: إن ولدت غلاماً أو إن كان في بطنها غلام أو إن كانت حاملاً بغلام فله ألف أو أنثى فنصفه فولدتهما استحقاه، وإن ولدت ذكرين أعطى الوصي أيهما شاء؛ كمن أوصى بأحد عبدين، فإن ولدت خنثى أعطى الأقل ووقف باقي وصية (١) الآخر إلى اتضاحه، ولو قال: إن ولدت غلاماً فله كذا فولدت غلاماً وجارية استحق الغلام، وإن ولدت غلامين تخير الوصي فيهما (١).

٤٤٣)، العزيز شرح الوجيز (٨٥/٧، ٨٦)، الروضة (١٦٥/٦، ١٦٦)، أسنى المطالب (٤٤٣، ٥٠).

⁽۱) ينظر: الُعزيز شرح الوجيز (۲٦٧/٧)، الروضة (٣٠٩/٦)، أسنى المطالب (٦٦/٣).

⁽٢) أي في اللفظ المستعمل في الموصى له.

⁽٣) في "أَ"، "ب" (حصة).

⁽٤) ينظر: المهذب (١/٣٦٤)، الوسيط (٤/٤٤، ٥٤٥)، التهذيب (٨١/٥).

ومن أوصى لجيرانه بشيء صرف لأربعين داراً من كل جهة فالجملة مائة وستون، وسواء كان الجيران ملاكاً أو مستأجرين مسلمين أو أغنياء أو ضدهما، ولا تجب رعاية عدد السكان لكن يتجه صرف حصة كل دار على رؤوس سكانها.

ولو كان له داران يسكنهما بالسوية استحق جيرانهما أو أحدهما أكثر فجيرانها فقط(١)، ومن أوصى للقراء فهم حفظة كل(٢) القرآن عن ظهر قلب، أو لمن يقرأ قرآناً فمن قرأ ما يحرم على الجنب، أو لحفاظ القرآن لم يعط من حفظه ثم نسيه، أو للعلماء أو لأهل العلم فأهل علوم الشرع من فقه وتفسير وحديث(٣)، لا مقريء وأديب وطبيب ومنجم ومعبر(١) وحاسب ومهندس، وكذا متكلم(٥)، أو للفقهاء والمتفقهة أو

العزيز شرح الوجيز (۸۷/۷، ۸۸)، الروضة (۱۲۷، ۱۲۸)، أسنى المطالب (۵۰/۳).

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۲/۱)، الوسيط (٤/٥٤)، التهذيب (۷۹/٥)، العزيز شرح الوجيز (۸۹/۷)، الروضة (۱٦٨/٦)، النجم الوهاج [7/71/μ, 771/أ]، أسنى المطالب (۵۰/۳)، (۵۰/۳).

⁽٢) (كل) غُير موجود فْمَى "أ".

⁽٣) الفقه: وهو علم تعرف به الأحكام الشرعية نصاً واستنباطاً. والتفسير: وهو علم يعرف به معاني كتاب الله تعالى وما أريد به. والحديث: وهو علم يعرف به حال الراوي والمروي وصحيحه وعلله. ينظر: مغني المحتاج (٧٦/٣)، حاشية القليوبي (١٦٨/٣).

⁽٤) المقريء: وهو التآلي للقرآن الكريم. والأديب: وهو من يعرف علوم العربية نحواً وصرفاً ولغة وشعراً، ومتعلقاتها. والطبيب: وهو من يعرف عوارض بدن الإنسان صحة وضدها. والمنجم: وهو من يعرف حساب الشهور والفصول بواسطة مطالع النجوم.

المعبر: وهو من يعرف تأويل الرؤياً. ينظر: نهاية المحتاج (٧٧/٦)، حاشية القليوبي (١٦٨/٣، ١٦٩).

⁽٥) الكلام: "علم يُبْحث فيه عن ذات الله وصفاته وأحوال الممكنات من المبدأ أو المعاد على قانون الإسلام.

ينظر: التعريفات لأبي الحسن علي بن محمد الجرجاني، (باب: الكاف ص ٩٨). والمتكلم لا يدخل في علماء الشرع عند الأكثرين؛ لأنه بدعة وخطر، وقيل: يدخل،

الصوفية فكالوقف، ولا يدخل الظاهرية (۱) في العلماء والفقهاء،، أو لأعلم الناس فهم الفقهاء، أو لطلاب العلم أو طلبته شمل من دخل في طلبه يومئذ (۲)، أو لأعقل من في البلد أو لأكيسهم (۳) فأز هدهم (ف) في الدنيا وإن ملك منها ما يقوم به حاله، أو لأجهل الناس فعبدة الأوثان، فإن قال: من المسلمين فمن يسب الصحابة (۵)، وكذا لأسفلهم أو لأحمق الناس فهل هو للمثلث النصراني، أو أسفه الناس لأن الحمق يرجع إلى العقل لا الاعتقاد؟

وبه قال المتولي ومال إليه الرافعي. وذهب السبكي إلى أنه إن أريد بعلم الكلام العلم بالله وصفاته وما يستحيل عليه ليرد على المبتدعة وليميز بين الاعتقاد الصحيح والفاسد فذاك من أجَلِّ العلوم الشرعية، وقد جعلوه في كتاب السير من فروض الكفايات، وإن أريد به التوغل في شُبَهه والخوض فيه عن طريق الفلسفة فلا.

= ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹۰/۷)، الروضة (۱۲۹/۱)، النجم الوهاج [۱۲۳/۳]، أسنى المطالب (01/7)، مغني المحتاج (01/7).

(١) ذهب إلى هذا ابن سريج والقاضي حسين، وذلك الأن الفقه الفهم وأفهام الظاهرية تقاصرت عن إدراك المعانى الشرعية.

ينظر: فتاوى القاضي حسين [١٠١/أ]، النجم الوهاج [٢/٢٦/أ]، مغني المحتاج (٧٦/٣).

والظاهرية: هم أتباع داود بن علي الأصبهاني، يأخذون بظواهر النصوص ويتركون القياس، وأشهر علمائهم ابن حزم الظاهري.

(۲) ينظر: المهذب (۲/۱۲)، الوسيط (٤٢٦٤)، التهذيب (۹/۰، ۸۰)، العزيز شرح الوجيز (۸۹/۰)، الروضة (۱۲۸/۱، ۱۲۹، ۱۲۹)، النجم الوهاج [۱۲۲/۳ شرح الوجيز (۸۹/۷)، الروضة (۱۲۸/۱، ۱۲۹، ۱۲۹)، النجم الوهاج [۵۱/۳).

(٣) أكيسهم أي: أحسنهم. حاشية علي الشبر املسي على نهاية المحتاج (٧٨/٦).

(3) الزاهد: من (4) يطلب من الدنيا إلا ما يكفيه و عياله. نهاية المحتاج (7)

(٥) قال السبكي: "في صحة الوصية نظر، وإن كان لا يشترط جهة القربة إلا أن هذا قصد فاسد لا غرض فيه فينبغي أن تبطل". النجم الوهاج [٦٢/٣].

وعقب على هذا محمد الرملي فقال: "ولا يقدح في ذلك كونها معصية، وهي في الجهة مبطلة؛ لأن الضّار ذكر المعصية لا ما قد يستلزمها أو يقارنها كما هنا، ومن ثم ينبغي بل يتعين بطلانها لو قال: لمن يعبد الوثن أو يسب الصحابة". نهاية المحتاج (٧٨/٦).

وجهان (۱). أو لسيد الناس فهو الخليفة، أو لأبخلهم فمانع زكاته (۲)، أو للفقراء و (۳) المساكين فلكل نصف نصف، أو لأحدهما دخل الآخر، وشرطهما الإسلام وتمام الحرية (۱)، أو للحجيج فإن انحصروا وجب تعميمهم مطلقاً، وإلا لم يشترط فقرهم خلافاً للروضة (۱)، لكنهم أولى (۱)، أو لأحد أصناف الزكاة أو للعلماء ندب تعميمهم إن أمكن، ويتعين ثلاثة من كل صنف وإن فاوت بينهما (۱)، بخلاف/ بني زيد و عمرو فإن دفعه الوصي لاثنين غرم للثالث أقل متمول، ويدفعه إلى القاصي ليدفعه للثالث وله رده إلى الوصي ليعطيه الثالث.

۱۸۳/ب

ولو رق المكاتب والمدفوع إليه باق^(^) معه أو مع سيده استرد، أو أبراه السيد والمال بيد المكاتب لم يسترد بخلاف الزكاة^(^) وما أوصى به لمطلق الفقراء مثلاً فللوصي نقله إلى بلد آخر، أو لفقراء بلد كذا فلا ، فإن لم ينحصروا فرد بعضهم لم يؤثر، وإن انحصروا وجب تعميمهم والتسوية

(١) اختار الوجه الأول إبراهيم الحربي.

واختار الوجه الثاني الماوردي.

ينظر: الحاوي (٣٥٣/٨).

(٢) في "ب" (الزكاة).

(٣) في "ب" (أو).

(٤) ينظر: الأم (٩٧/٤)، الحاوي (٣٥٣/٨، ٣٥٤)، المهذب (٤٦٣/١)، التهذيب (٥٠/٥)، العزيز شرح الوجيز (٩١/٧، ٩٢)، الروضة (١٢٩، ١٩٦١)، النجم الوهاج [٦٢/٣/٠)، ٣٠١/أ]، أسنى المطالب (٥١/٥).

(°) الروضية (١٨٢/٦، ١٨٣)، حيث ذهب النووي إلى أن الأرجح اشتراط فقرهم؛ وذلك لأن الفقراء منهم هم المقصودون بالوصية.

وأما من لم يشترط الفقر فيهم فاحتج بشمول الاسم للجميع.

(٦) ينظر: الروضة (١٨٣/٦).

(۷) ينظر: العزيز شُرح الوجيز (۹۲/۷)، الروضة (۱۷۱/٦)، المنهاج وشرح المحلي (۱۲۹۳)، أسنى المطالب (۵۲/۳).

(٨) في "ب" (بان منعه).

(۹) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹۲/۷)، الروضة (۱۷۰/٦)، النجم الوهاج [۹۲/۳]، أسنى المطالب (۵۲/۳).

بينهم، وإذا رد بعضهم فنصيبه لورثة المُوصِي، فإن قال الموصي: أعط كل فقير كذا فله أن يزيده والترك أولى، أو لا تُعْطِه إلا كذا فزاد ضمن، ولو لم يكن في البلد فقير ولا مسكين بطلت الوصية (١)، أو وجد فقير فقط فيتجه أنه كمن أوصى لقرابته وله قريب فقط (٢).

ولو أوصى لسبيل البر أو الخير أو الثواب فكالوقف لذلك، ولو قال للوصي: ضع ثلثي حيث رأيت مثلاً فأقارب المُوصي أولى، ولا يعطى الوارث منهم، ثم محرمه بالرضاع ثم جيرانه الأقرب فالأقرب واعطاؤه نفسه يأتي في الإيصاء، ولو أوصى لزيد ولولد (أ) زيد وله ولد فقط ولو أنثى (٥) تناصفاه، أو وله أولاد فكالوصية له ولمحصورين وسيأتي، وإن أوصى لأقارب زيد فهم أولاد أقرب جد ينسب إليه زيد ويعدون قبيلة له، فإن أوصى لأقارب زيد الحسني فهم أولاد الحسن بن علي دون أولاد الحسين، ثم إن لم يكن له إلا قريب واحد فله الكل، أو أكثر وانحصروا وجب تعميمهم والتسوية بين القريب والمحرم والمسلم والذكر والفقير والوارث وضدهم ولو من جهة الأم والموصى عربى كالرحم (١)، ولا يدخل

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹۲/۷، ۹۳)، الروضة (۱۷۱/٦)، أسنى المطالب (۱۲/۳)، مغني المحتاج (۷۹/۳).

⁽٢) إذا أوصى لقرابته ولم يوجد إلا قريب واحد صرف المال إليه؛ لأن القرابة مصدر يوصف به الواحد والجميع.

ینظر: العزیز شرح الوجیز (\sqrt{V}/V) ، الروضهٔ (172/V)، أسنى المطالب (7/V).

⁽٣) ينظر: المهذب (٢/٦٤)، العزيز شرح الوجيز (٩٣/٧)، الروضة (١٧٢/٦)، أسنى المطالب (٥٢/٣).

⁽٤) في "ب" (ولولديه).

⁽٥) في "أ" غير واضح، وفي "ب" (وله اثنان).

⁽٦) وقي وجه أن قرابة الأم لا تدخل إذا كان الموصى عربياً؛ لأن العرب لا تفتخر بأمهاتهم. واختاره البغوي والغزالي.

وما ذكره المؤلف هو الوجه الأصح، وهو ظاهر نص الشافعي في المختصر، وقد افتخر النبي رمر خاله سعد فقال: « سعد خالي فليرني امر خاله » حسنه

الأبوان والأولاد ويدخل الأجداد والأحفاد (١). ولو أوصى لأقرب أقارب زيد دخل الأبوان والأولاد وتقدم الأولاد ثم أولادهم ثم أولادهم إلى نهايتهم الأنثى كالذكر، ثم الأبوان ثم الإخوة والأخوات ولو لأم، ثم أولادهم الأقرب فالأقرب، ثم الجدودة لأب أو لأم، والجدة لجهتين كغيرها، ثم الأعمام والعمات ويساويهم الأخوال والخالات، ثم أولادهم، ويقدم أخ لأبوين على أخ لأب، ويسوى بين أخ لأب وأخ لأم، وكذا حكم أولادهم، والأعمام والأخوال وأولادهم (١)، ولو أوصى لجماعة من أقرب أقارب زيد تعين ثلاثة، فإن كان في الدرجة القربى أكثر عمهم، أو أقل تمم ممن يليهم، فإذا وجد ابن (١) وابن ابن وابنا ابن ابن دفع الموصي به للجميع لكل درجة ثلاثة (١).

ولو أوصى شخص لأقارب نفسه فالترتيب كما مر لكن لا يدخل ورثته، أو لأقرب أقارب نفسه وكان الأقرب هو الوارث صرف لمن يليه، أو لفقراء أقاربه لم يعط مكتف بنفقة قريب أو زوج (°).

فرع:

سرع:

الترمذي في المناقب، باب (٢٦)، وصححه الحاكم في المستدرك (ج٣ ص٨٤)، عن جابر بن عبدالله.

ينظر: مختصر المزني (٥/٥)، الوسيط (٤/١٥٤)، التهذيب (٧٨/٥)، العزيز شرح الوجيز (١٠٠/٧)، الروضة (٦١٧٤).

(۱) ينظر: الوسيط (۱/٤٥٤)، التهذيب (٧٨/٥)، العزيز شرح الوجيز (٩٨/٧). ۱۰۰)، الروضة (١٧٢/٦)، أسنى المطالب (٣/٥-٥٣).

(۲) ينظر: الوسيط (٤٥٢/٤، ٤٥٣)، العزيز شرح الوجيز (١٠١/٧، ١٠٢)، الروضة (١٠٢/١-١٧٦)، أسنى المطالب (٥٣/٣).

(٣) الواو في (وابن ابن) غير موجود في "ب".

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٣/٧)، الروضة (١٧٦/٦، ١٧٧)، أسنى المطالب (٥٤/٥٣)، ٥٤).

(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٣/٧)، الروضة (١٧٧/٦)، أسنى المطالب (٥٤/٣).

لو أوصى لمناسب شخص فلمن ينتسب إليه من أولاده لا الزوج والزوجة، أو لمن يناسبه دخل الآباء والحواشي، وفي الأم والجدات مطلقاً وجهان^(۱)، ولا يدخل الأخوال والخالات والإخوة لأم^(۱).

فرع:

الوصية للآل جائزة، فإن أوصى لآل النبي (صلى الله عليه وسلم) فلمن مر في(7) الزكاة، أو لآل غيره فيحتمل أنه كالوصية للقرابة وأنه بنظر القاضي، فإن كان ثم وصي ففي تقديمه على القاضي وجهان (9) ويلزم من [له] النظر منهما رعاية مراد الموصي إن عرفه وإلا فأظهر معاني لفظه وضعاً و استعمالاً.

وإن أوصى لأهل بيت فلان فكالآل لكن منهم زوجته، أو لأهله فلمن تلزمه نفقته $(^{\vee})$, أو لآبائه فلأجداده لأب وأم، أو لأمهاته فلجداته كذلك، أو لأخواته لم تدخل الأخوات كعكسه، أو لأختانه فلأزواج بناته عند الموت، والرجعية كالمزوجة، لا أزواج محارمه، وكذا أزواج حوافده $(^{\wedge})$ إلا إن انفردن $(^{\circ})$, أو لأحمائه فلأبى زوجته، وفي أجدادها وجداتها تردد $(^{\circ})$, ولا

(١) ذكر الماوردي الوجهين ولم يرجح. الحاوي (٨/٥٠٨).

(٢) المرجع السابق، وأسنى المطالب (٤/٣).

(٣) الأصح أن آل النبي ش هم بنو هاشم وبنو عبدالمطلب. بنظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٤/٧)، الروضة (١٧٧/٦).

(٤) وفي وجه أنه يحتمل أن يفوض إلى اجتهاد الحاكم. العزيز شرح الوجيز (٧/٤/١)، الروضة (١٧٧/٦)، وما ذكره المؤلف هو أوجه الوجهين، نهاية المحتاج (٨٢/٦).

(°) ذكر الرافعي والنووي الوجهين ولم يرجحا.

العزيز شرح الوجيز (١٠٤/٧)، الروضة (١٧٧/٦).

(٦) (له) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".

(۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰٤/۷، ۱۰۰)، الروضة (۱۷۷، ۱۷۷،)، أسنى المطالب (۵٤/۳).

(٨) الحوافد: جمع حفيدة.

(٩) أي انفرد الحوافد عن البنات فيدخل أزواجهن حينئذ. أسنى المطالب (٥٤/٣).



1/112

يدخل أبوا زوجة الأب وأبوا زوجة الابن، أو لأصهاره شمل/ الأختان والأحماء، أو لمحارمه فلمن يحرم نكاحه بنسب أو رضاع أو مصاهرة (٢)، أو لورثته سوى بين الذكر والأنثى، فإن مات عن بنت فقط فلها الكل، أو بلا وارث بطلت الوصية، أو لعصبته أو عقبه أعطوا في حياته بخلاف ورثته، وترتيب العصبة مر في الفرائض، وتعريف العقب مر في الوقف، وكذا الموالي وليس منهم المدبر والمستولدة (٣).

(١) رجح ابن المقريء دخول أجداد الزوجة وجداتها في الأحماء. أسنى المطالب (١) رجح ابن المقريء دخول

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰٥/۷)، الروضة (۱۷۸/٦، ۱۷۹)، أسنى المطالب (٥٤/٣).

 ⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٦/٧، ١٠٠١)، الروضة (١٧٩/٦، ١٨٠)،
 أسنى المطالب (٥٤/٣).

فصل

اليتيم صَغِيرُ مُسْلِمٍ لا أب له وإن بقي جده، فإذا أوصى ليتامى معينين كيتامى بني زيد لم يشترط فقرهم، أو لليتامى وأطلق أو للأرامل أو لللأيامى أو للعميان أو للزمنى أو للمحبوسين أو للغارمين أو لتجهيز الموتى - اشترط فقرهم، ثم إن انحصروا وجب تعميمهم وإلا كفى (١) ثلاثة، والأرملة أنثى بانت من زوج ، والأيم من لازوج لها (٢).

فرع:

ثيب القبيلة وأبكارها النساء لا الرجال^(٣)، وفي دخول من فقدت البكارة بغير وطء في الوصية للثيب أو^(٤) الأبكار تردد^(٥).

فرع:

العزاب من لا زوج له من الرجال، وفي من لا زوج لها احتمال(٢).

فرع:

القانع هو من يسأل، والمعتر من يُعرِّض بالسؤال(٧).

(١) في "ب" (وجب).

⁽٧) ينظّر: الروضة (١٨٢/٦)، أسنى المطالب (٥٥/٥)، مغنى المحتاج (٧٨/٣).



 ⁽۲) ينظر: المهذب (۲/۱۱، ۲۲۱)، الوسيط (۶۲۲/۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۰۷/۷)، الروضة (۱۸۱/۱، ۱۸۲)، أسنى المطالب (۳/۵۰، ۵۰).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٨/٧)، الروضة (١٨٢/٦)، أسنى المطالب (٥٥/٣).

⁽٤) في "أ"، "ب" (والإبكار).

⁽٥) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٥٥/٣).

⁽٦) ينظر: أسنى المطالب (٥٥/٣).

 $[\]hat{x}$ ورجح الشربيني ومحمد الرملي أن المرأة التي لا زوج لها لا تدخل في العزاب. مغني المحتاج ((VA/T))، نهاية المحتاج ((VA/T)).

فع_ل

الغلمان والصبيان والأطفال والذراري من لم يبلغ، ثم هم شبان وفتيان إلى ثلاثين سنة، ثم كهول إلى أربعين، ثم شيوخ(١).

⁽۱) ينظر: المهذب (۲٫۳۲۱)، التهذيب (۸۰/۵)، العزيز شرح الوجيز (۱۰۸/۷)، الروضة (۱۰۸/۲)، أسنى المطالب (۵۰/۳).



فصل

لو أوصي للفقراء والمساكين ولزيد وأطلقه تعين إعطاؤه ولو غنيا، ويجزيء أقل متمول كلزيد وبني هاشم، وإن وصفه بصفتهم فكذلك إن كان فقيرا وإلا فلا شيء له، وحصته للفقراء لا لورثة الموصي، وإن وصفه بغير صفتهم كزيد المكاتب والفقراء أو لزيد الفقير والمكاتبين فله النصف كما لو أوصى لزيد ولمحصورين ويعمهم بالباقي، وإن أوصى لزيد بدينار وللفقراء بالثلث فله الدينار فقط ولو فقيراً (۱)، وإن أوصى لمستولداته الثلاث وللفقراء والمساكين جعل بينهم أثلاثاً (۱).

(١) وذلك لأنه قطع اجتهاد الوصى بالتقدير، ويحتمل الجواز فيكون التقدير لئلا ينقص المعروف إليه عن دينار.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩٥/٧)، الروضة (١٨٤/٦).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۳/۱)، ُالتهذيب (۷۷/۰)، ُالعزيز ُشرح الوجيز (۹۰/۷)، ُالعزيز ُشرح الوجيز (۹۰/۷)، الروضة (۱۸۳/۱، ۱۸٤)، أسنى المطالب (۹۰/۰).



فعــل(۱)

لو أوصى لمعينين غير محصورين كالهاشميين صح وأجزأ ثلاثة منهم، وللوصي المفاوتة بينهم (١) في القدر كالفقراء (٣).

فرع(؛):

لو أوصى لبني فلان فإن عدوا قبيلة كبني هاشم دخل أنثاهم، أو لا كبني زيد فلا، ويجب تعميمهم والمساواة بينهم (°).

فرع:

لو أوصى لزيد ولمن لا يملك، فإن كان مفرداً كجبريل فلزيد نصف والباقي باطل؛ كمن أوصى لابن زيد وابن عمرو ولا ابن لعمرو أو لزيد وعمرو، وابني بكر وليس لبكر إلا زيد، وإن كان جمعاً كالملائكة فلزيد أقل متمول والباقي باطل، أو لزيد (٢)، ولله فلزيد نصف والباقي لوجوه القرب، ولو قال: أوصيت بكذا لله صح وصرف لوجوه البر، وإن لم يكن لله صح وصرف للمساكين.

(١) "فصل" غير موجود في "أ"، "ب".

(٢) غير موجود في "أ"، "ب".

 ⁽٦) ينظر: المهذب (١/٦٦٤)، التهذيب (٥/٧٠، ٧٨)، العزيز شرح الوجيز (٩٨/، ٩٨)، الروضة (١٨٥/، ١٨٦)، أسنى المطالب (٩٨/، ٥٥).



⁽٣) ينظر: المهذب (٢٦٣١)، العزيز شرح الوجيز (٩٦/٧)، الروضة (١٨٥/٦)، أسنى المطالب (٥٥/٣).

⁽٤) في "أ"، "ب" (فصل).

⁽۵) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩٦/٧)، الروضة (١٨٥/٦)، أسنى المطالب (٥٥/٣).

فعل

في الأحكام المعنوبة

فإذا قال: أوصيت لك بخدمة عبدي أو بثمرة بستاني هذا السنة ولم يعينها صح ويعينها الورثة، وإن قال: بخدمة عبدي أو قال: بثمرة بستاني هذه السنة، فإن مرض أو لم يثمر فيها فالقابلة جاز، ويجوز تقدير الخدمة بحياة زيد، ثم الموصى له بالمنفعة يملكها إن أطلق أو أبد أوقدر مدة كسنة فيؤجر ويعير ويوصي بها ويده أمانة، فإن قال: أوصيت لك بمنافعه حياتك، أو بأن تسكن هذه، أو بأن يخدمك هذا فهو إباحة فلا يؤجر وكذا لا يعير، بخلاف: أوصيت لك بسكناها أو بخدمته ، ولو قال: أطعموا زيداً رطل خبز مثلاً من مالي اقتضى تمليكه، أو اشتروا خبزاً واصرفوه لجيراني فسبيله الإباحة (١).

وللموصى له بمنفعة عبد وضع اليد عليه والسفر به، ويملك كسبه غير النادر (۱)، ومهر الأمة الموصى بمنافعها، لا ولدها من نكاح أو زنا بل له حكمها رقبة ومنفعة، ويحرم عليه وطؤها، فإن فعل لم يحد ولا تصير أم ولد بإحبالها، والولد حر نسيب ويضمن قيمته فيشتري بها/ مثله وله حكم الموطوءة (۱)، ولم يفرق الأصحاب بين أن يوصي بمنفعة العبد أو غلته، أو خدمته أو كسبه أو بمنفعة الدار أو سكناها أو غلتها، والأحسن قصور الوصية بالمنفعة على الخدمة والسكنى كالمستأجر، ولعله مرادهم

(۱) ينظر: التهذيب (۸۳/۵)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۰/۷)، الروضة (۵۲/۲)، أسنى المطالب (۵۲/۳).

⁽٣) ينظر: الوسيطُ (٦/٤هُ، ٥٠٤)، التهذيب (٥/٤٨)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: الوسيطُ (٦/٤م)، الروضة (١٨٧/٦، ١٨٨)، أسنى المطالب (٦/٣ه، ٥٧).



⁽٢) كالاحتطاب والاصطياد وأجرة حرفة. والكسب النادر كالهبة واللقطة. ينظر: الروضة (١٨٧/٦)، أسنى المطالب (٥٦/٣).

وأن الوصية بالغلة والكسب لا يفيد السكنى والركوب والاستخدام وبأحدهما لا يفيد الغلة والكسب (١)، ولوارث الموصي إعتاق الرقيق ولا يجزيه عن الكفارة، وتبقى المنفعة للموصى له ولا يضمنها الوارث للعتيق، وعليه نفقة العين وفطرة الرقيق، وله بيع الرقبة للموصى له مطلقاً، ولغيره إن قدرت المنفعة بمدة معلومة، وله بيع الموصى بنتاجها الحادث لبقاء بعض المنافع كالصوف واللبن (١)، وله بيع الموصى بثمرته إلا إن أبهمت كثمرة هذه السنة، فإن عدمت فالثانية.

وله تزويج الأمة بإذن الموصى له، ويكفي في تزويج العبد إذن مالك المنفعة، وليس للوارث وطء الأمة إن كانت ممن تحبل، فإن فعل غرم مهرها للموصى له، فإن أولدها فحكم الولد ما مر(")، وأمة مستولدة للوارث فتعتق بموته مسلوبة المنفعة(أ)، وإذا قتل القن فقوده بشرطه للوارث، فإن استوفاه انتهت الوصية، وفي إسقاطه مجاناً وجهان(أ)، فإن أسقطه بمال أو أوجبته الجناية اشترى به مثله سواء قتله أجنبي أو الوارث أو الموصى له، ولو قطع طرفه مثلاً فأرشه للوارث(أ)، وإن جنى القن متعمداً على نفس أقيد، أو غير متعمد أو عفي بمال بيع منه إن لم يفدياه بقدر الأرش إن أمكن، وحكم باقيه حكم كله قبل الجناية، وإن لم يفدياه بقدر الأرش إن أمكن، وحكم باقيه حكم كله قبل الجناية، وإن لم يمكن بيع كله في الأرش، فإن زاد الثمن عليه اشترى بالزائد مثله إن

(١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١١٧)، الروضة (١٨٨/٦).

⁽٦) ينظر: الحاوي (٢٢٤/٨، ٢٢٥)، الوسيط (٤/٩٥٤)، العزيز شرح الوجيز (١١٥/٧)، الروضة (١٩٠٦)، أسنى المطالب (٥٨/٣).



⁽۲) ینظر: التهذیب (۸۳/۵)، العزیز شرح الوجیز (۱۱۲/۷، ۱۱۶)، الروضة (۲) ینظر: التهذیب (۸۳/۵)، السنی المطالب (۵۷/۳).

⁽۳) مَرّ أن حكم الولد أنه حر نسيب ويضمن قيمته بها مثله. ينظر: الروضة (۱۹۰/٦)، أسنى المطالب ($0\Lambda/\pi$).

⁽٤) ينظر: الحاوي (۸/ ۳۲۵، ۳۲۱)، التهذيب (٥/ ۸، ۸۵)، العزيز شرح الوجيز (115/4), الروضة (١٩٠/٦)، أسنى المطالب (٥٧/٣).

^(°) أصحهما سقوطه بناء على الأصح أن موجب العمد القود. حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٥٨/٣).

أمكن وله حكم الجاني رقبه ومنفعة، وإن بذل أحدهما فداء جميعه أجيب حتماً، وعاد كما كان، أو فدى حصته فقط، فإن كان الموصى له بيعت الرقبة، أو الوارث ألزم الموصى له بتأخيره مدة تبلغ أجرتها حصة المنفعة من الأرش، فإن مضت المدة والعبد باق عادت المنفعة للموصى له، أو وقد مات بان بطلان الإجارة في باقيها، ويطالب من أخذ الأرش بما يقابلها من الأجرة (١).

⁽۱) ينظر: الحاوي (۲۲٤/۸)، الوسيط (۹/٤)، العزيز شرح الوجيز (۱۱٦/۷)، الروضة (۱۱٦/۷)، أسنى المطالب (٥٨/٣).



فعل

في كيفية حساب المنفعة من الثلث

فإن أوصى بها مؤبداً -قالوا: أو سنة غير معينة حسب من الثلث قيمة العين بمنافعها، فإن كانت كل التركة ورد الوارث الزائد على الثلث فللموصى له ثلث المنفعة، وإن أوصى بها مقدرة لمدة معينة حسب منه نقص العين بأن تقوم بمنفعتها ثم دونها تلك المدة وتحسب قيمة العين من التركة، فإن كان النقص نصف القيمة والعين كل التركة ردت الوصية في سدس العين وهو ثلث المنفعة الموصى بها تلك المدة (۱)، ولو أوصى لرجل بالعين ولآخر بمنفعتها قومت العين عليهما ثم تقسط القيمة على وصيتهما، فقيمة العين بلا منفعة حصة الموصى له بالعين وباقي القيمة حصة الأخر، ولو أوصى بعين وأبقى منفعتها للوارث حسبت قيمة العين من الثلث خلافاً للشيخين فيهما (۱)، ولو غصبت العين الموصى بمنفعتها من الثلث خلافاً للشيخين فيهما (۱)، ولو غصبت العين الموصى بمنفعتها

⁼ امتنعت عليه فيها تصرفات عديدة، فلم تحسب لأجله، وفي مسألتنا هذه امتنعت عليه في الرقبة عن الوارث لا تحسب من الثلث، وأيضاً المنافع لا تجبر ذلك؛ لفوات التصرف في الرقبة". حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٥٩/٣).



⁽۱) ينظر: المهذب (۲/۱۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۲،۱۱، ۱۱۸)، الروضة (۱۱۸،۱۱۱، ۱۹۲۱)، أسنى المطالب (۵/۳)، مغني المحتاج (۸٤/۳)، نهاية المحتاج (۸۶/۳).

⁽٢) حيث ذهبا إلى عدم احتساب قيمة العين من الثلث؛ ولذلك لجعلهم الرقبة الخالية عن المنفعة كالتالفة.

العزيز شرح الوجيز (١١٨/٧)، الروضة (١٩٣/٦).

قال البلقيني: "والصواب الذي لا يظهر غيره القطع باعتبار هذه الوصية من الثلث وإن قلنا في عكسها المعتبر من الثلث كل القيمة؛ لأنا جعلنا الرقبة الخالية عن المنفعة كالتالفة لا لأن الوارث

فأجرتها مدة الغصب للموصى له، وكذا لو حسبهما الوارث مدة بلا عذر، والوصية بالثمرة كبالمنفعة(١).

⁽۱) ينظر: المهذب (۲/۱۱)، التهذيب (۸۳/۵)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۸/۷، ۱۱۹)، الروضة (۱۱۸/۷، ۱۹۳۱)، أسنى المطالب (۹/۳).

فصل

لو أوصى لرجل ثم لورثته مثلاً من أجرة داره بدينار كل شهر اعتبر من الثلث ما بين قيمتها غير مسلوبة من الدينار ومسلوبة، فإن وسعه الثلث فباع الوارث بعض الدار بمنافعه لم يجز فقد تعود الأجرة إلى دينار أو أقل، أو دون منافعه جاز وإن لم يسعه الثلث فالزائد للوارث رقبة وغلة يتصرف فيه كيف شاء ، وإن كانت الوصية بعشر الأجرة كل سنة فالباقي للوارث كما مر(۱). ولو أوصى بدينار كل سنة صحت في السنة الأولى لا فيما بعدها؛ إذ لا يعرف قدر الموصى به ليخرج من الثلث ، وإن أوصى أن أن يتصدق عنه كل شهر بدينار من ثلث أجور أملاكه ووسع الثلث التفاوت، أو أجاز الوارث صحت، وللوارث بيع الأملاك ٥٨١/أ وتبقى الوصية بحالها لانحصار الدينار هنا في الثلث (۱).

فرع:

إذا انهدمت الدار الموصى بمنفعتها فللموصى له إعادتها بآلتها لا بغيرها، فإن أعيدت بها عاد الحكم كما كان('').

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١٩/٧، ١٢٠)، الروضة (١٩٥/٦)، أسنى المطالب (٥٩/٣).



⁽۱) ينظر: التهذيب (٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (١١٩/٧)، الروضة (١٨٤/٦)، أسنى المطالب (٥٩/٣).

⁽٢) مكرر في الأصل.

⁽۳) ینظر: آلعزیز شرح الوجیز (۱۲۰/۷)، الروضة (۱۹٤/٦، ۱۹۰)، أسنی المطالب (۹/۳).

تصح الوصية بحج التطوع وتزاحمه(٢) الوصايا في الثلث، فإن عجز الثلث أو حصة الحج منه عن الأجرة بطلت الوصية، وكذا لو قال: أحجوا عنى بمائة من ثلثى وتعذر الحج بها، وحيث صحت الوصية أحرم الأجير من الميقات إن عينه، وكذا إن أطلق، وإن عين بلدة مثلاً امتثل إن وسع الثلث وإلا فمن الممكن، ولو قال: أحجوا عنى بثلثى واتسع لحجتين أو أكثر تعين، وإن زاد مالا يفي بحجه فهو للورثة وإن وفي بعمرة، وإن قال: أحجوا [عنى](٣) بثلثى حجة واحدة صرف لواحدة وإن أمكن أكثر، ثم إن لم يزد الثلث على أجرة المثل أو(') أجاز الورثة جاز استئجار وارث وإلا فأجنبي (٥)، ولو قال: أحجوا عني بمائة والثلث يسعها، فإن عين الأجير تعين استئجاره بها وإن رضى غيره بأقل، فإن أبى المعين استؤجر غيره بأجرة المثل أو أقل، وإن لم يعينه استؤجر بالمائة وإن زادت على أجرة المثل إلا إن كان وارثاً ولم يجز الباقون فبأجرة المثل ، ولو عين الأجير دون الأجرة فهل يستأجر بأجرة المثل أو بأقل ممكن؟ وجهان(١)، ولو قال: أحجوا عنى بمائة من يراه زيد فعين زيد رجلاً وامتنع، فهل له تعيين آخر؟ وجهان، كمن المائة من يراه زيد فعين زيد رجلاً وامتنع، قال لوكيله: ادفع هذا إلى من رأيته أولاً فرأى رجلاً فأبى قبضه، ففي جواز دفعه لمن رآه ثانياً وجهان.

فرع:

(١) في "أ" (فرع). (٢) في "أ"، "ب" (يزإحم).

(٤) في "ب" (وأجاّز).

⁽٦) ينظر: فتاوى سلطان العلماء العز بن عبدالسلام ص (٨٧، ٨٨)، مغني المحتاج (۸٦/٣)، نهاية المحتاج (٩٠/٦).



⁽٣) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".

⁽٥) ينظر: الوسيط (٤٦٢/٤)، العزيز شرح الوجيز (١٢١/٧، ١٢٢)، الروضة (٦/٥٩/١، ١٩٦١)، أسنى المطالب (٩/٣٥).

لو أوصى بأن يحج عنه بألف فاستأجر الوصي بخمسمائة وجهل الأجير الحال ثم علم فهل له طلب الباقي؟ ينبغي إلحاقه بما لو أوصى بشراء عبد زيد بألف وإعتاقه عنه، فاشتراه الوصي بخمسمائة وأعتقه عنه وجهل البائع الوصية، فإن ساوى العبد ألفاً فالباقي للورثة، أو خمسمائة فللبائع، أو بينهما كثمانمائة فله ما زاد على قيمة المثل وهو مائتان، وللوارث الزائد على الثمن الناقص عن قيمة المثل وهو ثلاثمائة (۱).

فرع:

لو أوصى بشراء عشرة أقفزة حنطة جيدة بمائتي درهم ويتصدق بها فوجدها الوصي بمائة ولم يجد حنطة تساوي المائتين فهل يشتريها بمائة ويرد الباقي للورثة ($^{(7)}$?، أو هو وصية لبائع الحنطة ($^{(7)}$?، أو يشتري بها حنطة ويتصدق بها $^{(4)}$ ، وجوه $^{(6)}$ ، وإن وجد فاشترى بأقل لم يقع للوصية بل له إن اشترى في الذمة.

(١) ينظر: النجم الوهاج [٦٣/٣ ١/ب].

⁽٢) وذلك لأن مُقصوده عشرة أقفزة من الحنطة. الوسيط (٤٦٤/٤).

⁽٣) قال الغزالي: وهو بعيد؛ فإن ذلك لا يقصد بخلاف الإحسان إلى من يحج". المرجع السابق نفس الصفحة.

⁽٤) وذلك لأن مقصوده التصدق بالمائتين، وصرَفَه إلى الحنطة. المرجع السابق نفس الصفحة.

⁽٥) ينظر: الوسيط (٤٦٤/٤)، النجم الوهاج [٣/٦٦/ب].

فصل

أجرة الحج والعمرة الواجبين ولو بالنذر (١) إن صدر في الصحة من أصل التركة، وإن لم يوص أو قرن بها ما يعتبر من الثلث ويحج عنه من الميقات، وإن أوصى به من بلاة فالزيادة من الثلث فيجمعان ويحج عنه من حيث أمكن، وإن أوصى بالحج الواجب من الثلث اتبع (٢)، فإن كان معه وصية أخرى كأن أوصى لزيد بمائة وأجرة الحج مائة وكانت التركة ثلاثمائة قسم الثلث بينهما وتممت أجرة الحج من الأصل، [فينقص] (٣) الثلث وتدور (١) المسألة، فيفرض تمام أجرة الحج شيء، فالباقي ثلاثمائة غير شيء وثلثها مائة إلا ثلث شيء فيقسم بين أجرة الحج والوصية مناصفة، فللحج خمسون إلا سدس شيء فيضم إلى الشيء المنزوع يبلغ خمسين وخمسين فيبقى خمسة أسداس شيء تقابل خمسين، فالشيء مستون فينزع ستون ويقسم ثلث الباقي وهو ثمانون على الوصية والحج مناصفة، فحصة الحج منها مع الستين المنزوعة هي أجرته (٥).

(١) وفي وجه أن الحجة والعمرة المنذورتين تكون من الثلث. وما ذكره المؤلف هو الوجه الأصح.

العزيز شرح الوجيز (١٢٤/٧)، الروضة (١٩٧/٦).

(۲) ينظر: الوسيط (٤٦٣/٤)، العزيز شرح الوجيز (١٢٢/٧)، الروضة (٢٠١٢)، أسنى المطالب (٥٩/٣).

(٣) "فينقص" غير واضح في الأصل.

(٤) فلا تعرف حصة الحج ما لم يعرف الثلث، ولا يعرف الثلث ما لم يعرف المأخوذ من رأس المال، ما لم تعرف حصة المأخوذ من رأس المال، ما لم تعرف حصة الحج. الروضة (١٩٧/٦).

(°) ينظّر: العزيز ُشرح الوجيز (١٢٤/٧، ١٢٥)، الروضة (١٩٧/٦، ١٩٨)، أسنى المطالب (٦٠/٣).



ولو قال: أحجوا عنى من ثلثى بمائة وما بقى منه لزيد وأعطوا ثلث مالى لعمرو ورَدَّ الوارث الزائد على الثلث/ فلعمرو نصف الثلث ه ۱۸ اب ويصرف من الباقي مائة للحج والفاضل منه لزيد، فإن كان الثلث ثلاثمائة فلعمرو نصفها وللحج مائة ولزيد خمسون، وإن كان مائتين فأقل قسم بين عمرو والحج ولا شيء لزيد، والعمرة كالحج(١).

> ولو قال لوصيه: بع أرضى الفلانية واشتر من ثمنها رقبة وأعتقها عنى وأحج عنى منه وآشتر مآئة رطل خبزاً وأطعمه الفقراء، فباعها بعشرة وكانت الرقبة بعشرة والحج بعشرة والخبز بخمسة، وزعت العشرة عليها أخماساً ولا يحصل العتق والحج بحصتهما فيضم إلى حصة الخبز تمام خمسة وتنفذ فيه الوصية ويرد الباقى على الورثة، كمن أوصى لزيد بعشرة ولعمرو بعشرة والثلث عشرة فرد أحدهما فيدفع العشرة إلى الآخر، وإن قال: لشتر من ثلثى رقبة وأعتقها وأحج عنى وكل واحد بعشرة والثلث عشرة فينبغى الإقراع بينهما لا التوزيع إذ لا يحصل به واحد منهما^(۲).

فرع:

للوارث والأجنبي التبرع بحج وعمرة عن ميت لزماه بلا وصية بنفسه أو بالاستئجار، وبعد الإجارة لا يصح مقايلة الأجير، وليس لهما حج التطوع عنه إلا بوصية، ولهما التبرع بأداء زكاة أو دين عليه مطلقاً وإن كانت له تركة(٣)، والكفارة مذكورة في باب الأيمان.

فرع:

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۲٥/۷، ۱۲٦)، الروضة (۱۹۸/٦)، أسنى المطالب (۲۰/۳).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٢٧/٧)، الروضة (٢٠٠/٦)، أسنى المطالب .(7./٣)



⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨٤/٧)، الروضة (٣٢٣/٦)، أسنى المطالب

لو أعتق وارث أو أجنبي عن ميت تطوعاً وقع عن المعتق^(۱)، قال الشافعي: وأرجو أن يوصل الله للميت أجر العتق ولا ينقص حق المعتق.

⁽۱) ينظر: المهذب (۱/۱٪)، الوسيط (٤٦٦/٤)، العزيز شرح الوجيز (١٢٨/٧)، الروضة (٢٠١/٦). الروضة (٢٠١/٦).



فصل

الدعاء للميت ولو من أجنبي ينفعه، وكذا الصدقة عنه ولا ينقص أجر المتصدق، فيسن لكل متصدق أن ينويها(١) عن أبويه.

ولو حفر بئراً أو غرس شجرة ووقفها ليكون ثواب الريع للميت فكالصدقة ، وكذا لو وقف مصحفاً أو غيره عن ميت، بخلاف التضحية (١) بلا وصية، والصلاة غير ركعتي الطواف تبعاً للنسك (٣)، وأما الصوم عنه والقراءة على قبره فقد ذكرا في بابي الصوم (١) والإجارة (٥).

(١) (أن ينويها) مكرر في "أ".

⁽٥) ينظر: (١٧٢٩/٤) من هذا الكتاب بتحقيق د/ سعيد بن زهير العمري.



⁽٢) وفي وجه أن التضحية عن الميت جائزة؛ لأنها ضرب من الصدقة. وما ذكره المؤلف هو الوجه الأصح الذي جزم به النووي في المنهاج. ينظر: الروضة (٢٠٢٦)، المنهاج ص (١٤٢)، أسنى المطالب (٢٠/٣).

⁽۳) ينظر: المهذب (٤٧١/١)، التهذيب (٩/١١-١١٤)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: المهذب (١١٤-١١٢)، الروضة (٢٠٢٦، ٢٠١)، أسنى المطالب (٦٠/٣).

⁽٤) ينظر: (٩٠٩/٢). من هذا الكتاب بتحقيق د/ سعيد بن زهير العمري.

فصل

في مسائل حسابية

فإذا قال وله ابن فقط: أوصيت لزيد بمثل نصيب ابن أو لم يذكر المثل فالوصية بالنصف، أو بمثل ما كان نصيباً له فبالكل ، أو بنصيب كنصيب أحد أبنائي فهو كابن زائد، فإن كان له ابنان (۱) فبالثلث، أو ثلاثة فهي بالربع، أو أربعة فالخمس (۱) وهكذا، فتصح الفريضة بلا وصية ثم يزاد فيها مثل ما للمذكور منهم ، أو وله ابن وبنت فبالخُمُسين إن أجازا وإلا فبالثلث ، ولو أوصى بنصيب بنت وله بنت (۱) فالوصية بالثلث، أو بنتان فبالربع، أو بمثل نصيبهما فبالخُمُسين ، أو بنصيب بنت وله ثلاث بنات وأخ فهي بسهمين من أحد عشر، وكذا لو أوصى بنصيب ابن وله ثلاثة بنين وثلاث بنات، وإن أوصى بنصيب بنت وله بنت وأخ فهي بالثلث، ولو قال: أوصيت بنصيب ابني ولا ابن له أو لم يرثه لمانع بطلت، وابنو بنصيب ابن لي لو كان (۱).

فرع:

لو أوصى وله ابن بمثل نصيب ابن ثان لو كان فالوصية بالثلث، أو

⁽٤) ينظر: الأم (٩٣/٤)، مختصر المزني ص (٢٤٣)، الحاوي (١٩٧/٨، ١٩٨)، المهذب (١/٤٦٤)، الوسيط (٤٧٢/٤، ٤٧٣)، التهذيب (١٦٤، ٦٧)، العزيز شرح الوجيز (١٣٩/١-١٤١)، الروضة (٢٠٨/٦، ٢٠٩)، أسنى المطالب (٦٢/٣).



⁽١) في "ب" (ابنان).

⁽٢) في "ب" (فبالخمس).

⁽٣) (وله بنت) غير موجود في "ب".

له (۱) ابنان بمثل نصيب ابن (۲) ثالث لوكان فبالربع، وكذا إن حذف امثل ۱۱، وإن أوصى وله ثلاث بنين بنصيب بنت لو كانت فالوصية بالثمن (۳)، ولو أوصى وله ابن واحد فبضعف نصيب ابن فالوصية بالثلثين، أو بضعفي نصيبه فبثلاثة أرباع ، أو بضعف نصيب أحد أولاده بالثلثين، أو بضعفي نصيب أحد أولاده أو بضعف نصيب أحد أولاده التركة. وإن أوصى بمثل نصيب أحد أولاده أو ورثته فكأقلهم، فإن خلف إبنا وبنتا فالوصية بالربع (۱)، فلو قال الموصى له: أراد الموصي مثل أكثرهم وصدقه بعض الورثة فله من نصيب كل واحدحصته مما أقر به (۱)، فإذا قال البنان: أراد المحتى النبن وقال [البنتان: نصيب بنت فطريقه أن يقال: إن أراد الأكثر فالمال مقسوم على ثمانية لكل ابن سهمان] (۱) ولكل بنت سهم فلبنتين سبعاها ستة عشر وللموصى له على قول البنتين سبع وهو فللبنتين سبعاها ستة عشر وللموصى له على قول البنتين سبع وهو ثمانية، وللابنين لو لم يقرا أربعة أسباع وهو اثنان (۱۰) وثلاثون، فيرجع بإقرارهما أربعة (۱) أثمان المال ثمانية وعشرون، فيرد الإبنان ما بين

(١) في "أ"، "ب" (وله).

(٢) "أبن" غير موجُود في "أ".

(٤) في الأصل (و).

(٥) في "ب" (خلفوا).

(١٠) (اثنان) غير واضح في "أ".

(١١) (أربعة غير واضح في "أ".



⁽٣) ينظر: المهذب (٤٦٤/١)، الوسيط (٤٧٢/٤، ٤٧٣)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: المهذب (٦٣/٣)، الروضة (١١٠١،١٠١)، أسنى المطالب (٦٣/٣).

⁽٦) ينظر: المهذب (١٤٦٤)، الوسيط (٤٧٣/٤)، العزيز شرح الوجيز (١٤٣/٧). ١٤٥)، الروضة (٢١٢/٦)، أسنى المطالب (٦٣/٣).

⁽٧) من قُوله: (فإذا قال الابنان ... إلى نهاية هذا الفرع)، غير موجود في "ب"

⁽٨) ما بين المعكوفتين غير واضح في الأصل، والمثبُّت من "أ"، "ب".

⁽٩) ما بين المعكوفتين غير واضح في الأصل، والمثبت منَّ "أ"، "ب".

نصيبهما وهو أربعة على الموصى له فيأخذها مع الثمانية(١) المذكورة فله اثنا عشر، وللبنتين ستة عشر(١)، وللابنين ثمانية وعشرون.

فرع:

لو أوصى من ماله لزيد بنصيب أو بجزء أو حظ أو قسط أو شيء أو قليل أو كثير ونحوها فسره الوارث، ويقبل بأقل متمول، فأن ادعى زيد أن الموصى أراد أكثر صدق/ الوارث بيمينه أنه لا يعلم إرادته ذلك ، ولو أوصى بالثلث إلا شيئاً قبل التفسير بأقل متمول وحمل المستثنى على الأكثر (٣).

فرع:

لو قال: أعطوا زيداً من واحد إلى عشرة، أو: أعطوه كذا درهما، أو كذا درهما، أو كذا درهما، أو مائة ودرهما أو وخمسين درهما، فكنظيره في الإقرار (ئ)، وكذا دراهم أو دنانير ويكون من غالب نقد البلد، وحيث لا غالب فسره الوارث، أو: أعطوه كذا وكذا من دنانيري فدينار، أوكذا وكذا منها فديناران، أو كذا وكذا من ديناري فحبة، أو كذا وكذا منه فحبتان،

(١) (مع الثمانية) غير واضح في "أ".

(٢) (ستّة عشر) غير واضح في "أ".

ينظر: (۱۵۷۲/٤، ۱۵۷۳) من هذا الكتاب بتحقيق د/ سعيد العمري، وأسنى المطالب (۲۰۳، ۳۰۳).



⁽۳) ينظر: الوسيط (٤٧٣/٤)، العزيز شرح الوجيز (١٤٥/٧)، الروضة (٣) ينظر: الوسيط (٢١٢٦)، المطالب (٦٣/٣).

⁽٤) أإذا قال: أعطواً زيداً من واحد إلى عشرة أعطي تسعة، أو أعطوه كذا درهما أعطى درهما، أو كذا وكذا درهما أعطى درهمين، أو مائة ودرهما فيعطى درهما، وله تفسير الألف بغير الدراهم، أو مائة وخمسين درهما فالجميع دراهم. ينظر: كتاب الإقرار (٥٧٢/٤) من هذا الكتاب بتحقيق د/ سعيد العمري، المنهاج ص٦٧، أسنى المطالب (٣٠٠، ٣٠٠٣).

وإن قال: أعطوه أكثر مالي أو معظمه أو عامته فالوصية بأكثر من النصف، أو: أكثر مالي ونصف أكثره فما فوق ثلاثة أرباعه، أو: أكثر مالي ومثله فبكله، أو زهاء(١) ألف فما فوق نصفه(١).

(١) زهاء ألف: أي قدر ألف تقريباً لا تحديداً.

أسنى المطالب (٦٣/٣)، مغني المحتاج (٩٠/٣).

⁽۲) ينظر: التهذيب (٥/٩٦)، العزيز شرح الوجيز (١٤٦/١، ١٤٧)، الروضة (٢٣/٦)، أسنى المطالب (٦٣/٣).



فصل

إذا استغرقت الوصايا المال ولم تجاوزه، فإن أجيزت قسم بين أهلها وإلا قسم بينهم الثلث بنسبة أنصبائهم لو أجيزت، وإن جاوزته بأن أوصى بكله لزيد وبثلثه لعمرو وبربعه لبكر جعل كل المال ثلاثة عشرة سهما إن أجيزت وثلثه إن ردت(١).

ولو أوصى لزيد بعبد قيمته مائة ولعمرو بدار قيمتها ألف ولبكر بخمسمائة وكان الثلث ثمانمائة فالوصية بالثلثين، فإن ردت فالزائد على الثلث قدر الوصايا فترد كل وصية إلى نصفها، فلكل واحد نصف ما عين له.

ولو خلف عبداً فقط فأوصى به لزيد وبثلثه أو بثلث ماله لعمرو ولم يجر ما يقتضي رجوعه عن الوصية الأولى، فإن أجيزت فلزيد ثلاثة أرباع العبد ولعمر ربعه وإلا تقاسما ثلثه كذلك.

ولو أوصى لزيد بعشرة ولعمرو بعشرة ولبكر بخمسة والثلث عشرون وردت، قسم على خمسة لكل من الأولين ثمانية ولبكر أربعة، فإن أوصى بتقديم بكر على عمرو فلزيد ثمانية ولعمرو سبعة ولبكر خمسة، أو بتقديمه عليهما فله خمسة ويلحقهما النقص بالسوية، فلكل سبعة ونصف (٢).

⁽۲) نظر: التهذیب (۷۱،۷۱/۵)، العزیز شرح الوجیز (۱۵۲/۷)، الروضة (۲۱۸/٦)، ۲۱۹).



⁽۱) ينظر: التهذيب (۷۰/۵)، العزيز شرح الوجيز (۱۰/۷)، الروضة (۲۱۸/٦).

الباب الثالث في الرجوع عن الوصية

وهو جائز في المعلقة بالموت لا المنجزة، ويحصل الرجوع بالجعت عن الوصية! ونقضتها وأبطلتها ونحوه ، وبقوله: الموصى به حرام على الموصى له، أو حرمته عليه، أو هو لورثتي بعدي أو ميراث عني، لا هو تركتي، وبإجابته من سأله عن الوصية بالإنكار، لا بلا أدري(۱)، ولو قال: نسيت فهل تبطل ظاهراً(۱) وباطناً أوظاهراً؟ فقط فيه احتمال، ويحصل بتصرفه في الموصى به المعين ببيع ونحوه وبهبة ولو فاسدة، ورهن ولو بلا قبض، وكتابة، أو تدبير، أو تعليق عتق، وبالعرض عليه، وبالوصية به كإذا مت فبيعوه، وبالتوكيل فيه، وبإحبال الأمة لا وطئها وإن أنزل، وبالإقرار بحرية الموصى به أو بغصبه ، ولو أوصى بجزء من ماله كثلثه ثم زال ملكه عن جميع ماله أوتلف لم يكن رجوعاً؛ بجزء من ماله كثلثه ثم زال ملكه عن جميع ماله أوتلف لم يكن رجوعاً؛

فرع:

إذا أوصى لرجل بشيء ثم أوصى به لآخر، فإن كان معيناً بأن أوصى لزيد بعين ثم أوصى بها لعمرو، أو قال لعمرو: ضممتك⁽⁺⁾ إلى زيد لم يكن رجوعاً عن وصية زيد بل هي بينهما بالسوية إن قبل ، ولو أوصى بها أيضاً لثالث كانت بينهم أثلاثاً، أو ثم لرابع فأرباعاً، فإن قبل واحد فقط فله الكل ، وإن أوصى بها لاثنين دفعة فرد أحدهما فللآخر

(١) في "ب" (أو).



⁽۲) ینظر: المهذب (۲۸/۱)، الوسیط (٤٧٧/٤)، التهذیب (۵۰۰۰)، العزیز شرح الوجیز (۲۰۷/۷)، الروضة (7.5/7)، الروضة (7.5/7)، أسنى المطالب (7.5/7).

⁽۳) ينظر: المهذب (۱۹/۱)، الوسيط (٤٧٧/٤، ٤٧٨)، التهذيب (٥/٠٠٠، ١٠٠)، العزيز شرح الوجيز (١٦١/٧)، الروضة (٣٠٤- ٣٠٠، ٢١)، الروضة (٣٠٤- ٣٠٠، ٣٠١)، أسنى المطالب (٦٤/٣).

⁽٤) في "ب" (وضممتك).

النصف فقط، ولو أوصى بها لزيد ثم بنصفها لعمرو فلزيد الثلثان ولعمرو الثلث، فإن رد عمرو فالكل لزيد، أو رد زيد فلعمرو النصف ، وإن أوصى بها لزيد ثم بثلثيها لعمرو فلزيد ثلاثة أرباعها ولعمرو الباقى ، ولو أوصى لُهُما معاً بالثلث فقيل أحدهما فله السدس فقط(١)، ولو أوصى لزيد بعبد ثم أوصى بعتقه لن المراب قدم العتق ،ولو أوصى بحامل لزيد وبحملها ١٨٦/ب لعمرو وقدّم الوصية بالحمل فالأم لزيد والحمل/ بينهما لأنه يتبع الأم في الوصية، ولو قال لوصيه: بع هذا واصرف ثمنه للمساكين ثم قال ناسياً للأولى: بعُه واصرف ثمنه للرقاب اشتركوا، أو ذاكراً صرف الكل للرقاب، ولو أوصى بعين للفقراء ثم أوصى ببيعها وصرف ثمنها للمساكين فهو رجوع ، ولو أوصى لزيد بدار أوبخاتم ثم أوصى لعمرو بالبناء أو بالفصّ (٢) اشتركا فيهما (٣)، والعرصة والخاتم لزيد ، وإن أوصى بالدار لزيد ثم أوصى بسكناها لعمرو فالرقبة لزيد والمنفعة لعمرو.

> وإن لم يكن معيناً بأن أوصى بثلث ماله لزيد ثم بثلث ماله لعمرو، فإن قبل أحدهما ورد الآخر فللقابل الكل، وإن قبلا اشتركا في الثلث(').

فرع:

لو أوصى لزيد بالثلث ثم رجع وجعله لعمرو، ثم رجع وجعله لبكر وشهد بكلِّ شاهدان ولو وارثين فهو لبكر، فإن لم يشهدا بالرجوع قسم الثلث بينهم أثلاثاً. وإن شهد اثنان أنه أوصى بالثلث لزيد وآخران أنه

⁽٤) ينظر: الحاوي (٨/٠١٨، ٣١٣)، التهذيب (١٠١/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٦١/٧)، الروضة (٣٠٦/٦)، النجم الوهاج [ل: ١٧٣/أ]، أسنى المطالب .(70/5).



⁽١) ينظر: الوسيط (٤٧٧/٤)، التهذيب (١٠١/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٦٠/٧)، الروضية (٣٠٥/٦، ٣٠٦)، النجم الوهاج [٣/ل: ١٧٣/ب]، أسنى المطالب .(7 ٤/٣)

⁽٢) في "ب" (والفص).

⁽٣) في "ب" (فيه).

أوصى به لعمرو وآخران أنه رجع^(۱) عن أحدهما ولم يعينا لغت واقتسماه، ولو شهد اثنان أنه أوصى لزيد بسدس وآخران أنه أوصى به لعمرو وآخران برجوعه عن أحدهما مبهما ردا وأعطي كلِّ سدسا، أو معيناً في الصورتين أعطي الآخر الثلث في الأولى والسدس في الثانية^(۱).

فرع:

لو كان الموصى به حباً فطحنه أو بذره، أو دقيقاً فعجنه، أو عجيناً فخبزه، أو خبزاً ففته، أو بيضاً فأحضنه (٣)، أو كبشاً فذبحه، أو جلداً فدبغه، أو لحماً فطبخه أو شواه أو قدده، أو قطناً فجعله حشواً فأغزله، أو غزلاً فنسجه، أو ثوباً فقطعه قميصاً أو صبغه أو قصره، أو خشباً فجعله باباً - فهو رجوع، لا إن كان رطباً أو عنباً أو لحماً قد يفسد فجففه، أو ثوباً فغسله، أو كان مقطوعاً فخاطه، ولا إن نقل الموصى به إلى بلد توباً فغسله، أو كان مقطوعاً فخاطه، ولا إن نقل الموصى به إلى بلد آخر (٤)، وكذا التزويج والختان والإعارة والإنتفاع بنحو الركوب واللبس، والإذن في التجارة.

ولو كان داراً فهدمها بما يبطل اسمها فهو رجوع في الآلة، والعرصة وإن انهدمت أو هدمت بلا إذن بطلت الوصية في الآلة فقط إن بطل الاسم وإلا ففي النُّقض^(٥) دون غيره، ولا أثر لانهدامها بين الموت والقبول، وإن كان أرضاً فبناها أو غرسها فرجوع، أو بعضها ففيه لا في غيره الذي لم تجر العادة بتخلله بين الشجر والبناء، وإن زرعها أو عمر

^(°) النُّقض: أي المنقوض من طوب وخشب. أسنى المطالب (٦٦/٣). في "ب" (البعض).



⁽١) في "أ" (برجوعه).

⁽٢) ينظر: الروضة (٨٨/١٢).

⁽٣) أي أحضنه دجاجة. الروضة (٣٠٧/٦).

⁽٤) ينظر: الأم (١٢٤/٤)، مختصر المزني ص (٢٤٥)، الحاوي ١٠١٥،٠٠، الامهذب (١٠١/٥)، الوسيط (٤٧٩/٤، ٤٨٠)، التهذيب (١٠١٥، ٢٠١)، المعزيز شرح الوجيز (٣٦٣/٣-٣٦٥)، الروضة (٣٠٧،٣٠٧)، أسنى المطالب (٣٠٥، ٦٦٦).

الدار لم يؤثر إلا إن غيرالاسم كجعلها خاناً أو أحدث فيها بناء وباباً من عنده.

ولو أوصى بصاع معين ثم خلطه بحيث لا يتميز فهو رجوع، وكذا لو كان من صبرة ثم خلطها بأجود لا بمثلها أو أردأ، ولا إن خلطها غيره بلا إذن أو اختلطت بنفسها مطلقاً، ولو بلها بماء فرجوع(١).

فرع:

لو أوصى بمنفعة عين سنة مثلاً ثم أجرها سنة، فإن مات فوراً بطلت الوصية، أو في الأثناء ففي الماضي، أو بعد انقضائها أو معها فالوصية بحالها(٢).

فرع(۳):

ولو أوصى لزيد بمائة ثم بمائة، فإن عينهما استحقهما وإلا فمائة فقط، ولو أوصى له بمائة ثم بخمسين فله خمسون، أو عكسه فمائة، ولو لم تعرف المتأخرة من الوصيتين أعطى الأقل(1).

فرع:

لو أوصى لزيد بمائة ثم لعمرو بمائة ثم أشرك معهما ثالثاً أعطي نصف ما بيدهما(°).

⁽٥) ينظر: أسنى المطالب (٦٧/٣)، مغنى المحتاج (٩٣/٣).



⁽۱) ينظر: الأم (١٢٤/٤)، المهذب (٢٩/١)، الوسيط (٤٨٠/٤، ٤٨١)، التهذيب (٢/٥)، الغزيز شرح الوجيز (٣٦٥/٣-٢٦٧)، الروضة (٣١٠، ٣١٠)، أسنى المطالب (٣٦٣، ٣١٠).

 ⁽۲) ينظر: المهذب (۲۰۷۱)، التهذيب (۲۰۲۰)، العزيز شرح الوجيز (۲٦٢/٧).
 ۲٦٣)، الروضة (۳۰۹/٦)، أسنى المطالب (٦٦/٣).

⁽٣) هذا الفرع غير موجود في "ب".

⁽٤) ينظر: التهذيب (١٠٣/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٦٧/٧)، الروضة (٢١٠/٦)، أسنى المطالب (٦٧/٣).

الباب الرابع (١) في الإيصاء (١)

وله أركان:

الأول: الوصى: فإن كان [على](١) محجور لصغر أو غيره اشترط كونه كافياً، أهلاً للشهادة عليه (٣) عند موت الموصى، ولو أعمى (٤)، ويكفى العدالة الظاهرة ، ويصح إلى مستولدته ومُدَبره، ومن ذمي إلى ذمى أمين، وإلى مسلم لا عكسه، والإيصاء إلى الأم الأهل أولى، ثم إذا زالت أهلية ولى انعزل، وبعودها تعود ولاية الأب والجد لا غيرهما ، ولو ضعف قيم القاضى لنحو مرض عزله، أو الوصى فلا، بل يضم إليه من

الثاني: / المُوصى . فإن أوصى بقضاء دين أو نحوه اشترط حريته ١/١٨٧ وتكليفه، أو في أمر محجور كطفل أو حمل أو من سيولد فليكن مع ذلك

(١) الإيصاء يعم الوصية والوصاية لغة، والتفرقة بينهما من اصطلاح الفقهاء، فخصصوا الإيصاء: بالتصرف المضاف لما بعد الموت.

ينظر: أسنى المطالب (٦٧/٣)، مغنى المحتاج (٤٩/٣)، نهاية المحتاج (٩٨/٦).

(٢) قوله: (على) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".

(٣) شروط الوصي: الإسلام، الحرية، التكليف، العدالة، الكفاية في التصرفات، وألا ا يكون عدواً للطفل الذي يفوض أمره إليه.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦٨/٧، ٢٦٩)، الروضة (٢١١/٦).

(٤) وقيل: لا تجوز الوصاية إلى أعمى؛ لعدم صحة بيعه وشرائه بنفسه. وما ذكره المؤلف هو الأصح؛ لأنه متمكن من التوكيل فيما لا يتمكن من میاشر ته

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦٩/٧)، الروضة (٢١١/٦)، مغني المحتاج (٩٥/٣)، نهاية المحتاج (١٠٢/٦).

- (٥) ينظر: الأم (١٢٦/٤)، مختصر المزني ص (٢٤٦)، الحاوي (٣٢٨/٨-٣٣٢)، المهذب
- = (٤٧٠/١)، الوسيط (٤٨٣/٤-٤٨٥)، التهذيب (١٠٦-١٠٨)، العزيز شرح الوجيز (٢٦٨/٧)، الروضة (٣١١/٦-٣١٣)، أسنى المطالب (٦٧/٣، ۸۲).



ولياً بالشرع كالأب والجد، فلا يصح إيصاء الأب بهم لأجنبي والجدحي، ولا إيصاء وصي، فإن أذن له الموصي جاز إن قال: أوصي عني، وكذا إن قال: عن نفسك أو أطلق؛ خلافاً للشيخين^(۱)، ثم عند الإطلاق يوصي عن الموصي لا عن نفسه، وسواء عين من يوصي إليه كأوصي إلى فلان أو لا كأوصي إلى من شئت في تركتي، لا إذا لم يقل: في تركتي، أو قال: أوصيت الى من أوصيت إليه إن مت أو: إذا مت فوصيتك وصيتي^(۱)

فرع:

للوصي بقضاء الدين وتنفيذ الوصية مطالبة الورثة بالفعل أو بإعطائه التركة ليفعل، فإن باع بلا مراجعة بطل، فإن غابوا اتجه مراجعته للقاضي ليأذن له فيه ، ولو قال له الموصي: أعطه هذا العبد حثلاً بدينه أوبعه لوفائه أو بعه وأخرج كفني من ثمنه تعين (٥) ، فإن اقترض ثمن الكفن واشتراه به لم يكن له بيع العبد لوفاء القرض بل يُوفيه من ماله ، وإن اشترى كفناً ونواه للميت فله البيع للوفاء وإن لم ينو الميت فكالاقتراض (١) ، ولو قال: اجعل كفني من هذه الدراهم فله الشراء بعينها أو في الذمة ويقضي منها ، ولو أوصى بتجهيزه ولم يعين مالا فأراد الوارث بذله من نفسه لم يمنعه الوصي ، وإن أراد بيع بعض التركة لذلك

(۱) حيث نقلاً عن البغوي تصحيح المنع وأقراه. العزيز شرح الوجيز (۲۷۳/۷)، الروضة (۳۱٤/٦).

⁽٦) أي: فليس له البيع. حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٦٩/٣).



⁽٢) في "أ"، أ"ب" (أوصى إلى من أوصيت إليه إن مت أنت).

⁽٣) فلا يصح هنا لأن الموصى إليه مجهول. أسنى المطالب (٦٩/٣).

⁽٤) ينظر: الّحاوي (٣٣٢/٨)، المهذب (٢١١١)، الوسيط (٤٨٦/٤)، الوسيط (٤٨٦/٤)، الروضة التهذيب (٥/١١، ١١١)، العزيز شرح الوجيز (٢٧٢/٧)، الروضة (٣١٣/٦)، أسنى المطالب (٦٨/٣، ٦٩).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧/٥/٧)، الروضة (١٥/٦)، أسنى المطالب (٦٩/٣).

وأراد الوصي أن يتعاطاه فأيهما أحق؟ وجهان^(۱)، ولو أدى الوصي الوصية المطلقة من ماله ليرجع جاز، ثم إن كان وارثاً رجع في التركة وإلا فلا^(۲).

الثالث: الموصى به ، فالإيصاء مندوب في التصرف المالي المباح؛ كتفرقة الوصايا وأداء الحق ديناً أو عيناً وأمور نحو الطفل،، وواجب في رد المظالم (۳)، وكل حق عجز عن أدائه حالاً ولم يعلم به من يثبت بقوله (ئ)، فإن لم يوص فأمره إلى القاضي خلافاً للروضة (۵)، وباطل في تزويج الطفل ورقيقه وفي معصية (۱)، وجائز بتقاضي الدين وإن لم يعينه، فلو قال: تقاضوا ديني وكان وارثه غائباً أقام القاضي من يتقاضى ويحفظ للوارث، فإن لم يوص به فهل يمنع القاضي منه أو يلزمه إذا طالت الغيبة وخيف الضياع؟ وجهان (۷).

الرابع: الصيغة؛ إيجاباً كأوصيت إليك، أو إلى الله وإليك، ويحمل ذكر الله على التبرك، وكفوضت إليك أو أقمتك مقامي، وفي وليتّك وجهان (^)، وتصح بإشارة مفهمة من نحو أخرس وبأن كتبها أو قريء

(١) أصحهما أن الوارث أحق به؛ لأنه المالك و هو رشيد. المرجع السابق نفس الصفحة.

(٢) المرجع السابق نفس الصفحة.

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦٧/٧)، الروضة (٢١١/٦)، أسنى المطالب (٦٧/٣).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦٧/٧)، الروضة (٣١١/٦)، أسنى المطالب (٦٧/٣).

(٥) ُقال في الروضة (٢/١/٦): "فإن لم يوص إلى أحد، نصب القاضي من يقوم يها".

(٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (777/7)، الروضة (70/7)، أسنى المطالب (79/7).

(٧) أصح الوجهين اللزوم. حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٦٩/٣).

(٨) ولعل الوجهين في أن ذلك صريح فيها أو كناية. المرجع السابق ص (٧٠). قال زكريا الأنصاري: "رجح منهما الأذرعي الانعقاد، والظاهر أنه كناية لأنه



عليه كتابها فأشار برأسه أن نعم،، وقبولاً بعد موت الموصي ولو متراخياً (1), فإن قبل أو رد قبل الموت لغا، ويكفي القبول فعلاً كالوكيل، ثم من عرف أمانة نفسه وقدرته ندب قبوله، وإلا فيختار له الترك ، وإذا قبل فله عزل نفسه إلا إن لزمه أو خاف ضياع المال (1).

ويصح تعليق الإيصاء كإذا مت فقد أوصيت إليك أو أوصيت إلى فلان فإن أبى أو تغير حاله بفسق أو غيره فإلى فلان، وتوقيتها بمعلوم كسنة، وبمجهول كأوصيت إليك إلى أن تتزوج أو إلى بلوغ ابني أو قدومه ثم هو وصيي (٦)، فإن قال: أوصيت إلى ولدي إذا بلغ لغا، أو إلى زيد ثم إلى ولده المجنون ففي صحة الثانية وجهان (١).

فرع:

يشترط بيان ما يوصي فيه كأوصيت إليك في أمر أطفالي أو التصرف لهم وقضاء ديني وتفرقة وصيتي، فإن اقتصر على: أوصيت إليك لغا، أو على: أوصيت إليك في أمر أطفالي صح، وله حفظ المال وكذا التصرف فيه، أو على أمر معين لم يتجاوزه (°).

صريح في بابه، ولم يجد نفادً في موضوعه" أسنى المطالب ((7.7)). وينظر: مغني المحتاج ((9.7/7))، نهاية المحتاج ((7.7/7)).

(۱) ينظر: النجم الوهاج [٣/ل: ١٧٧/ب]، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٦٩/٣).

(۲) ينظر: المهذب (۲/۱۱)، التهذيب (۱۰۷/۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۷۷/۷)، الروضة (۲۱۲/۳)، النجم الوهاج [۳/ل: ۱۷۶/ب، ۱۷۵/أ]، أسنى المطالب (۲۹/۳، ۷۰).

(٣) ينظر: المهذب (١/٠٧٠، ٤٧١)، التهذيب (٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٧٣/٧)، الروضة (٢١٤/٦، ٣١٦)، النجم الوهاج [٣/ل: ٢٧٧/ب]، أسنى المطالب (٢٠/٣).

(٤) قال الرملي الكبير: "أصحهما إن كان عاقلاً عند موت أبيه تبينا صحتها وإلا فلا".

حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٧٠/٣).

(°) ينظر: العزّيز شرح الوجيز (۲۷۷/۷، ۲۷۸)، الروضة (۳۱٦، ۳۱۳)، =



فرع:

لو قال القاضي لرجل: وليتك مال فلان فله الحفظ لا التصرف(١)، أو: جعلتك قيماً على فلان لغا.

فرع:

لو قال: لاثنين أوصيت/ إليكما، فإن شرط انفراد كل منهما ١٨٧/ب بالتصرف فذاك وإلا لم ينفرد به أحدهما بل يصدر برأيهما فيوكلان، أو بإذن أحدهما للآخر، فإن انفرد به أحدهما بطل وضمن ما أنفقه، وكذا لو أذن أحدهما للآخر ثم غاب فباع في غيبته، وعلى القاضى الإبدال لمن زالت أهليته منهما أو من أحدهما، أو غاب أو رد الوصاية (٢)، وليس له إفراد الآخر إلا إذا شرطه الموصى حينئذ ، نعم لو انفرد أحدهما بدفع عين لمستحقها أو قضاء دين في التركة حسبه أجزأ، وكذا الوصى المعزول، ولعل صورة قضاء الدين حيث للغريم أخذه، وإن قال: أوصيت إلى كل منكما أو كل واحد منكما وصيى أو أنتما وصيَّاى فلكلِّ الانفراد بالتصرف(")، ولو جعل على الوصى مشرفاً لم يتصرف إلا بإذنه ، ولا تصرف للمشرف ، ولو قال لوصية: اعمل برأى فلان أو بعلمه أو بحضرته فخالف صح ، أو: لا تعمل إلا بعلمه أو بأمره أو بحضرته فلا('')، ولو قال: أوصيت إلى زيد ثم قال: أوصيت إلى عمرو لم ينعزل زيد، ثم إن قبلا لم ينفرد أحدهما بالتصرف، وإن قبل أحدهما فقط انفرد، أو ثم قال لعمرو أنت وصيى فيما أوصيت فيه إلى زيد انعزل زيد، وإن قال له: ضممتك إلى زيد وقبلا اشتركا، وإن قبل زيد فقط انفرد بالتصرف، أو

⁽٤) ينظر: النجم الوهاج [7/b: 17/h]، مغني المحتاج (99/7)، حاشية القليوبي (180/7).



أسنى المطالب (٧٠/٣).

⁽۱) ينظر: نهاية المحتاج (۱۰۷/٦).

⁽٢) في "ب" (الوصية).

⁽٣) ينظر: المهذب (٢/٠/١)، الوسيط (٤/٠/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٧٨/٧، ٢٧٨/٧)، الروضة (٣١٧/٦)، أسنى المطالب (٢٠/٣).

عمرو فقط فلا ، بل يضم القاضى إليه أميناً(١).

فرع:

لو قال كل من الوصيين في التصرف: أنا اتصرف، فإن كانا مستقلين نفذ تصرف السابق، أو غير مستقلين أمرهما القاضي بما رآه مصلحة، فإن امتنعا لم ينعزلا، فينيب عنهما اثنين، وإن امتنع أحدهما أناب عنه، ولو اختلف فيمن يعطيه عينه القاضي، أو في حفظ المال إلى التصرف وهو ينقسم - قسم ثم يتصرفان معاً فيما بيد كل منهما، ثم ليس لأحدهما رد نصيبه إلى الآخر، ولو نازعا في عين المقسوم أقرع،، أو لا ينقسم حفظاه معاً بجعله في بيت يغلقانه أو مع نائب لهما برضاهما، وإلا أناب القاضي عنهما ولو واحداً، فإن رجعا عن الامتناع رده إليهما، ولو كانا وصيين في الحفظ فقط لم ينفرد به أحدهما مطلقاً (۱).

فائدة

ليس للقاضي الكشف^(٣) عن الأب والجد في ولاية الأولاد حتى يثبت عنده قادح فيولي غيرهما، وله الكشف عن الوصي والقيم^(٤)، ولو شك في عدالته فهل يرفع يده؟ وجهان.

فرع:

لو جعل الموصي للوصي أو لمُشرف عليه جُعلاً فهو من الثلث وليس للقاضي عزله بمتبرع بالعمل (\circ) .

⁽٥) ينظر: حاشية الرّملي الكبير على أسنى المطالب (٧٤/٣).



⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۸۰/۶)، العزيز شرح الوجيز (۲۸۰/۷)، الروضة (۳۱۸/٦، الروضة (۳۱۸/۱)، أسنى المطالب (۷۱/۳).

⁽۲) ينظر: الأم (۲۲٦/٤)، مختصر المزني ص (۲٤٦)، الحاوي (۲۳۸/۸)، المهذب (۲۷۰/۱)، الوسيط (۲۱/٤)، التهذيب (۱۱۰،۱۰۹)، العزيز شرح الوجيز (۲۸۰/۷)، الروضة (۲۱۹/۱)، أسنى المطالب (۷۱/۳).

⁽٣) أي الاستكشاف عن حاله من حيث الأمانة والقوة. الحاوي (٣٣٥/٨).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٣٣٥/٨).

فرع:

لو قال له الموصي: فرق ثلثي - لم يعط نفسه وإن أذن له، ولا أصله وفرعه ولا من يخاف منه أو يستصلحه، وإن قال له: ضع ثلثي حيث شئت لم يأخذ لنفسه ولا لعبده، وله إعطاء أصله وفرعه(١).

فرع:

تقبل شهادة الوصي على محجوره؛ لاله بمال، وإن وصى (٢) إليه بتفريقه تلته (٦)، وللوصى في مال معين أن يشهد بغيره (٤).

فرع:

يصدق كل ولي بيمينه في دعواه التلف والغصب والسرقة وعدم الخيانة وفي الإنفاق وقدره، لا في الزائد على اللائق، ولا في وقت موت الموصي، ولا في رد المال إلى المحجور بعد كماله، وكذا في بيعه لحاجة أو غبطة، إلا الأب والجد فيصدقان فيه (°).

فرع:

إذا عزل القيم نفسه ولم يُخبر القاضي بما في يده حتى تلف، أو ترك الوصي تفرقة الموصى به بلا عذر فتلف ضمن، ثم لا يبرأ إلا بتسليم البدل إلى القاضي، بخلاف الأب والجد إذ يتولى الطرفين.

فرع:

(١) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٧٤/٣).

(٢) فَي "أَ" و "ب" (أوصى).

(٣) لأنه يثبت لنفسه ولاية. الروضة (٣٢٢/٦)، الوسيط (٤٩٣/٤).



⁽٤) ينظر: الوسيط (٤٩٣/٤)، الْعَزيز شُرح الوجيْز (٧٨٤/٧)، الروضْة (٣٢٢/٦)، أسنى المطالب (٧٣/٣).

لا يستقل غير الأب والجد بقسمة مشترك بينه وبين محجوره، وإذا باع ماله بحال^(۱) لم يلزمه الإشهاد، ولو فسق الولي في مدة الخيار لم يبطل بيعه فينظر له القاضى^(۱).

فرع:

لو أوصى بشيء لرجل وقال: قد سميته لوصيي فسماه الوصي، فللورثة تكذيبه، فإن شهد له وحلف استحق، وإن قال: سميته للوصيين فعينا واحداً أخذه، أو اختلفا في المعين فهل تبطل الوصية/ أو يحلف كلٌ مع شاهده ويستحقان؟ أو يوقف إلى الصلح؟ أقوال(").

فائدة

إذا باع الوصي مال الطفل فقال المشتري، لا أسلم الثمن حتى يثبت بوصايتك⁽¹⁾ عند القاضى فله ذلك⁽⁰⁾.

خاتمـة:

إذا خاف الولي على مال محجوره ظالماً فله تخليصه ببعضه (1), وجوز الشيخ عز الدين (1) له تعيينه إذا خاف غصبه سليماً (1).

(١) فإن كان مؤجلاً وجب الإشهاد. النجم الوهاج [٣/ل: ١٧٨/ب].

\r\r\\\

1/111

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۸٤/۷، ۲۸۵)، الروضة (۳۲۲/٦)، النجم الوهاج [۳/ل: ۱۷۸/ب]، أسنى المطالب (۷۳/۳).

⁽٣) ذكر الشيخان في هذه المسألة قولين هل تبطل الوصية أو يحلف كل منهما مع شاهده؟ وسكتا عن الترجيح.

العزيز شرح الوجيز (٢٨٥/٧)، الروضة (٣٢٣/٦).

والأرجح القول ببطلان الوصية. أسنى المطالب مع حاشيته (٨٤/٣).

⁽٤) في "أ" (تثبت توصيتك). في "ب" (تثبت وصيتك).

⁽٥) يَنظر: الرُوضة (٣٢٣/٦)، أسنى المطالب (٧٤/٣).

⁽٦) ينظر: الروضة (٣٢٣/٦)، أسنى المطالب (٧٤/٣).

⁽٧) هو الشيخ عز الدين بن عبدالسلام، وقد تقدمت ترجمته.

(۱) كما في قصة الخضر السَّخِينَ إِ أَمَّا السَّقِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَاكِينَ يَعْمُلُونَ فِي الْبَحْرِ فَأْرَدَتُ أَنْ أَعِيبَهَا وَكَانَ وَرَاءَهُم مَّلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْبًا } [الكهف: ٧٩].



الو ديعة

كتاب الوديعة (١)

ولها أركان:

الأول: الإيجاب ولو معلقاً، والقبول كأودعتك هذا فقال: قبلت، أو ضعه فوضعه، ويكفي القبول فعلاً كالقبض ولو وضعها عنده ولم يوجب سواء قال له قبل ذلك: أريد أن أودعك أم لا، أو أوجب قرد ضمن بالقبض لا بدونه، وإن تركها ضائعة لم يضمن، وذهابه والمالك حاضر كالرد(٢).

فرع:

قبول الوديعة من أمين قادر على حفظها ندب، فإن لم يوجد غيره لزمه، لكن له أجرة منفعته وحرزه، فإن لم يقبل أثم ولم يضمنها. ويحرم أخذها على العاجز عن حفظها، وكذا من لا يثق بأمانة نفسه (٣) خلافاً

(١) الوديعة في اللغة: فعيلة بمعنى مفعولة، من الوَدْع وهو الترك.

قال أبن القطاع: ودعت الشيء ودعاً: تركته، وأودعتك الشيء: جعلته عندك وديعة، وقبلته منك وديعة، فهو من الأضداد.

ينظر: الصحاح (١٢٩٦/٣)، المغرب: (٤٧٩).

واصطلاحاً: "توكيل في حفظ مملوك أو محترم مختص على وجه مخصوص".

ينظر: مغني المحتاج (١٠١/٣).

والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: { إِنَّ اللَّهَ يَامُرُكُمْ أَن تُؤدُّواْ الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا } [النساء: ٥٨]. ولأن بالناس حاجة -بل ضرورة- إليها.

ينظر: الحاوي (۸/۰۵، ۳۰۹)، العزيز شرح الوجيز (۲۸٦/۷)، أسنى المطالب (78/7).

- (۲) ينظر: الوسيط (٤٩٨/٤، ٤٩٩)، التهذيب (١١٦/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢) ينظر: الروضة (٣٢٤/٦)، أسنى المطالب (٧٥/٣).
- (٣) ينظر: الحاوي (٣٥٦/٨)، المهذب (٢٦٥/١، ٢٦٦)، التهذيب (١١٥/٥). ووقد ذكر الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٢٨٧/٧)، والنووي في الروضة (٣٢٤/٦) في القادر الذي لا يثق بأمانة نفسه وجهين بالحرمة والكراهة بلا ترجيح. يراجع: مغني المحتاج (١٠٢/٣).



_____ كتاب

الوديعة

للمنهاج(١).

الثاني: العاقدان: وشرطهما إطلاق التصرف؛ فأخذها من غيره مضمن إلا حسبه لخوف ضياعها، ويضمن الناقص ما أودع معه بإتلافه، ويتعلق برقبة القن وكذا بالتلف أو التقصير إن أودعه ناقص لا رشيد(٢).

الثالث: الشيء المودع: وهو كل ما تثبت عليه اليد الحافظة ولو نجساً محترماً (٣).

فرع:

الإيداع عقد جائز، فولد الوديعة وديعة كالأم، وينفسخ بزوال أهلية أحدهما، وكذا بفسخه أو عزله، فالمال بعده أمانة شرعية فيلزمه رده بالتخلية، فإن أخره بلا عذر ضمن $(^{1})$. وإذا مات المالك لزم الوديع إعلام وارثه إن لم يعلم وإلا مكنه منه بعد طلبه، فإن فقده ردها إلى القاضي ولو أنكر الوديع علمه بموت المالك فللوارث تحليفه $(^{1})$ ، فإن نكل حلف ولو أنكر الوديع علمه بموت المالك فللوارث تحليفه $(^{1})$ ، فإن نكل حلف

(١) جاء في المنهاج ص(٩٢): "ومن قدر ولم يثق بأمانته كره".

وجاء في أسنى المطالب (٧٥/٣): "قال الأوزاعي وبالتحريم أجاب الماوردي وصاحب المهذب والروياني والشاشي والبغوي وغيرهم وهو المختار". وحجتهم في ذلك: أنه يغرر بها ويعرضها للهلاك فلم يجز له أخذها. المهذب (٢٦٦/١).

قال الرملي: "والقول بالحرمة مردود بأنه لا يلزم من مجرد الخشية الوقوع ولا ظنه، ومن ثم لو غلب على ظنه وقوع الخيانة منه فيها حرم عليه قبولها" نهاية المحتاج (١١/٦).

(۲) ینظر: المهذب (۱۱۲/۱)، التهذیب (۱۱۲/۰)، العزیز شرح الوجیز (۲۸۹/۷).
 ۲۹۰)، الروضة (۲۰/۵/۰)، اسنی المطالب (۲۰/۳).

(٣) ينظر: الوسيط (٤٩٧/٤)، أسنى المطالب (٧٥/٣)، مغني المحتاج (١٠١/٣)، نهاية المحتاج (١٠١/٣).

(٤) ينظر: المهذب (٣٦٦/١)، الوسيط (٤/٩٩٤، ٥٠٠)، التهذيب (١١٦، ١١٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٠/، ٢٩١)، الروضة (٣٢٦، ٣٢٧)، أسنى المطالب (٣٧٥، ٧٥).

(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١٩/٧)، الروضة (٢/٦٦، ٣٤٧)، أسنى المطالب (٨٥/٣).

(٦) التاء والحاء في قوله (تحليفه) مطموس في "أ".

_____ كتاب

الوديعة

الوارث وأخذها، وإن أقر به وقال: أمسكتها لأنظر هل أوصى -ضَمِنها(۱). وإقرار المالك بالوديعة لثالث كموته، ولو مات الوديع ردها وارثه بإعلام المالك والتخلية إن عرفه وإلا لم يلزمه تعريفها، فإن أخرا الرد الممكن ضمنا، أو ادعيا تلفها قبل التمكن حلفا، ولا يصدق وارث الوديع في ردها، ويصدق في رد مورثه أو تلفها بيده(٢) ولو بعد إنكاره ثم قال: غلطت.

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۲۳/۷، ٤٢٤)، الروضة (۳۵۲/٦)، أسنى المطالب (۸٦/۳). (۸۲/۳)

⁽٢) وذَلك لأن الأصل عدم حصولها في يده. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١٩/٧)، الروضة (٣٤٧/٦)، أسنى المطالب (٨٥/٣).

الوديعة

فعل

يد الوديع أمانة في الوديعة (۱)، وإن أخذها كُرهاً فيصدق بيمينه في دعوى تلفها، وإن كان النزاع مع وارث المالك، أو لم يبين سبب التلف، أو بَينه وهو خفي كسرقة وغصب، أو ظاهر كموت ونهب وخطف وغارة وحريق يسير ليلاً وعُلِم وعم إن احتمل سلامتها، وإلا صدق بلا يمين، ولو لم يُعلم السبب فإن أقام به بينه حلف أنها تلفت به، فإن نكل فلمالك الحلف أنه لا يعلم تلفها، وفي دعوى ردها على من ائتمنه ولو بعد موته إن أنكر الوارث لا في أن المودع أخذها ولا في الرد على وارثه، فإن مات الوديع قبل حلفه فلوارثه الحلف (۱) إن اعتقد صدق مورثه أن تردد فيه ففي جواز حلفه تردد.

فرع:

لا يصدق ملتقط، ومن ألقت الريح ثوباً عليه في الرد('').

فعـــل

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز ((797/7))، الروضة ((777/7))، أسنى المطالب ((77/7)).

⁽۲) ينظر: المهذب (۱/۹۲۱)، الوسيط (٤/٤، ٥١٥)، التهذيب (١٢٧/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣١٩/٢)، الروضة (٣٤٦/٦)، المنهاج مع شرح المحلي (١٨٦/٣، الممال)، أسنى المطالب (٨٥/٣).

⁽٣) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٨٥/٣).

⁽٤) فلا يصدقان في الرد إلا ببينة.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١٩/٧)، الروضة (٣٤٧/٦)، أسنى المطالب (٨٥/٣).

الو ديعة

قد تصير يد الوديع ضامنة وذلك إما بإيداعها بلا إذن ولا عذر ولو عند القاضي(١)، لا بالاستعانة في حملها إلى الحرز، أو في وضعها في خزانة مشتركة بينه وبين [الغير](٢) أو في نحو علفها ونظره عليها كالعادة، ولا إن خرج الوديع لحاجته وهي في مخزن من داره واستحفظها ثقة يختص به، وإن لم يلاحظ المخزن في عوداته أو في غير مسكنه ولم يلاحظه ضمن(")، وإن لاحظه فإن كان عذراً كإرادته سفراً أو خاف/ تلف الوديعة بنحو حريق أو نهب فليردها على مالكها('') أو وكيله، فإن تعذرا فإلى القاضى ويلزمه قبولها والإشهاد على نفسه بقبضها، لا قبول دين ومغصوب لغائب، ثم له بيعها بالمصلحة،، فإن تعذر القاضى فإلى أمين، ويلزم الوديع الإشهاد عليهما، فإن أعطاها غير أمين ولو جأهلاً بحاله أو ترك الترتيب المذكور ضمن (٥)، ولو ادعى الأمين تلفها أو ردها على من أودعه لا على المالك صدق بيمينه ، وإن قال له المالك: إذا سافرت فأودعها زيداً ففعل صدق في الرد على المالك لا على من أودعه، ولو أنكر المالك إذنه في إيداع زيد وحلف طالبهما بالبدل إن فاتت وإلا فبالعين أو قيمتها للفرقة، ولا يرجع الغارم منهما على الآخر، نعم إن أنكر زيد الإيداع معه وحلف غرم الوديع فقط، وإن أقر المالك بالإذن وأنكر إيداعها مع زيد صئدِّق بيمينه، فإن قال زيد: أودعنى وتلف بيدي وأنكر المالك حلف وغرم الوديع، وإن أقر بهما وأنكر إشهاده على الإيداع وزيد ينكر الإيداع لم يضمن الوديع، ولو أمره بإيداع أمين ولم يعينه ففعل صدق الأمين في التلف والمالك في عدم ردها إليه، وإذا عاد من سفره فله

> (١) وفي وجه أنه لا يضمن، وما ذكره المصنف هو الأصح عند الجمهور. الروضة (٣٢٧/٦).

\(\frac{1}{2}\)

۱۸۸ب

⁽٢) في الأصل: (المعين).

 ⁽۳) ینظر: الوسیط (۶۰۰/۶)، التهذیب (۱۱۷/۵)، العزیز شرح الوجیز (۲۹۲/۷).
 (۳۲)، الروضة (۳۲۷/۳، ۳۲۷)، أسنى المطالب (۷٦/۳).

⁽٤) الألف في (أو) غير موجود في "ب".

⁽٥) ينظر: الْحاوي (٣٩٩/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٣/٧)، الروضة (٣٠/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (١٨٢/٣)، أسنى المطالب (٣٢٨/٣).

كتاب

الوديعة

استردادها(۱)، وهل يلزمه الإذن للأمين في نقلها إذا خاف المكان أم لا؟ وجهان(۲)، فعلى الثاني لو نقلها عند حدوثه فهل يضمن؟ وجهان.

ولو دفن الوديعة وسافر ضمن إلا إن دفنها بحرز وأعلم بها أميناً يسكن الموضع حيث له الإيداع (٣)، ولو أودع مالاً مدفوناً فلم يجعل عليه علامة فنسي الموضع ضمن وإن نسيه المالك أيضاً (٤). وأما بالسفر بها ولو قصيراً آمناً أو بحراً وغلبت السلامة نعم إن فقد من يردها عليه على الترتيب السابق (٥) فله السفر بها وقت السلامة، وكذا إن خاف عليها بل يلزمه هنا السفر بها، ويضمن بتركها، ولا يرجع على المالك بأجرة نقلها، وشرط السفر أمن الطريق وإلا ضمن إن لم يكن أحرز من تركها، ولو سافر بها والطريق آمن فحدث فيه خوف أقام، أو هجم قطاع فألقاها في مضيعة إخفاء لها فضاعت، أو دفنها ثم نسي موضعها ضمن (١)، ولو أودع في سفر أو ثجعة (١) فسافر أو انتجع بها إلى مقصده لم يضمن، ولو عاد من سفره فله السفر بها إذا مرض مخوفاً أو حُبس ليقتل والرد إلى بتركه الممكن من الإيصاء بها إذا مرض مخوفاً أو حُبس ليقتل والرد إلى بتركه الممكن من الإيصاء بها إذا مرض مخوفاً أو حُبس ليقتل والرد إلى

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۲۰، ۳۱۹)، الروضة (۲٤٧/ ۳٤۸)، أسنى المطالب (۸۶، ۸۵).

(٢) قال الرملي الكبير: "أصحهما عدم لزومه وعدم الضمان". حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٧٧/٣).

(۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۷/۹۰)، الروضة (۳۲۸/۱)، المنهاج مع شرح المحلى عليه (۱۸۲/۳)، أسنى المطالب (۷۷/۳).

(٤) ينظر: مغني المحتاج (١١٢/٣)، نهاية المحتاج (١٢٦/٦).

(٥) فيرد الوديعة إلى المالك أو وكيله، فإن تعذرا فإلى القاضي، فإن تعذر فإلى أمين.

(٦) وذلك لأن من حقه أن يصبر حتى تؤخذ منه فتصير مضمونه على آخذها. ينظر: أسنى المطالب (٧٧/٣).

(V) النُّجعة: طلب الكلأ ومساقط الغيث.

المعجم الوسيط (٩١٠/٢).

(۸) ينظر: المهذب (۲۱۷/۱، ۳٦۸)، الوسيط (۲۰۱۶، ۲۰۲)، التهذيب (۱۱۸/۰)، ينظر: المهذب (۳۲۸/۱، ۳۲۹)، الوسيط (۲۱۸/۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۵/۷، ۲۹۳)، السنى المطالب (۷۷/۳).

الوديعة

من يبرأ بردها إليه إذا سافر على ما مر، وشرط الإيصاء أن يميزها بإشارة أو بيان جنسها وصفتها مع الإشهاد، فإن لم يميزها كعندي وديعة أو ثوب لفلان ضمن مطلقاً، فإن وجد في تركته ثوب فقط لم يتعين للوديعة وتجب قيمتها كما لو وجد أكثر من ثوب، ولو ميزها فلم توجد في تركته عَيْنٌ بتلك الصفة لم يضمن فلعلها تلفت قبل الوصية ولم يعلم، وإن وجدت بتلك الصفة أخذها، أو زائدة فلا، و(۱) يضمن ولو لم يوص بها فادعى المالك تقصيره وادعى الوارث التلف وقال: لعله تركه لتلفها على الأمانة لم يضمن، أو لا أدري أن تركه لذلك أم لا ضمن (۱).

ومن مات ولم يقر بوديعة فوجد في تركته عين مكتوب عليها أنها^(٣) وديعة لفلان، أو وجد في جريدته لفلان عندي كذا وديعة لم يجب تسليمه إليه، ولو لم يمكنه الإيصاء كأن مات فجأة أو قتل غيلة فلا ضمان^{(٤)(٥)}.

فرع(۲):

إذا مات القاضي ولم يوجد مال $(^{\vee})$ الأيتام في مستودعه لم يضمنه وإن لم يوص به بخلاف سائر الأمناء، قاله ابن الصلاح $(^{\wedge})$ ، وأما بنقلها من قرية أو محلة أو دار إلى أخرى بلا ضرورة إذا كان الأول أحرز ولم يعين موضعاً لحفظها لا من

1/119

⁽١) الواو في (ويضمن) غير موجود في "ب".

 ⁽۲) ینظر: الوسیط (۲/۱۵)، التهذیب (۵/۵۰)، العزیز شرح الوجیز (۲۵/۵)، الروضة (۲۹۲:۲۹۸)، أسنی المطالب (۲۷۷،۷۷).

⁽٣) (أنها) غير موجود في "ب".

⁽٤) في أ، ب (فلا ضمان عليه).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٥٠٣/٤)، التهذيب (١٢٦/٥)، العزيز شرح الوجيز (٩٢٨/٧)، الروضة (٣٣١/٦)، أسنى المطالب (٧٨/٣).

⁽٦) في "أ" فصل.

⁽٧) أو الوديعة.

حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٧٨/٣).

⁽٨) ينظر: أسنى المطالب (٧٨/٣)، مغني المحتاج (١٠٧/٣)، نهاية المحتاج (١٠٩/٦).

الوديعة

بيت إلى بيت في دار/ أو خان واحدة (١)، فإن عين الموضع فإن (١) كان للوديع كاحفظها في بيتك أو دارك هذا، فإن لم ينهه عن النقل فنقلها لدونه في الحرز ضمن وإن كان حرزاً لها لا إلى مثله إلا إن تلفت بسببه كانهدام الثاني عليها أو سرقتها منه، وإن نهاه فنقلها ولو لا حرز ضمن، إلا لضرورة كغرق أو حرق أو غلبة لصوص بل يلزمه نقلها حينئذ ولو لدون المعين إن لم يجد غيره، فإن تركها ضمن، إلا إذا قال: لا تنقلها، وإن حدث خوف فلا يضمن إن لم ينقل، ولا إن نقل إلا إذا كان الخوف من النقل كهو من (١) تركه، وإن كان الموضع (١) المعين للمالك فليس للوديع نقلها منه بحال إلا لضرورة (٥).

فرع:

لو أنكر المالك وقوع الخوف وقت نقلها، فإن لم يُعرف صدن صدن المينه إن لم يثبت به الوديع، وإن عرف حلف الوديع (١).

فرع:

لو نقل الوديعة من خريطة أو صندوق إلى آخر، فإن لم يجر فتح قفل ولا فض ختم ولم يعينه المالك لم يضمن، وكذا إن عينه $[e \otimes e]^{(\vee)}$

(۱) ينظر: الوسيط (٥٠٣/٤)، التهذيب (١١٩/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٠١/٧)، الروضة (٣٢٩/٦)، أسنى المطالب (٧٨/٣).

(٣) في "ب" (من غير تركه).

⁽٢) في "ب" (فإن قال للوديع احفظها).

⁽٤) الضاد والعين في قوله: (الموضع) مطموس في "أ".

^(°) ينظر: المهذب (۲۱، ۳۶۳، ۳۹۷)، الوسيط (۶/٤ °)، التهذيب (۱۱۹/۰)، العزيز شرح الوجيز (۳۱، ۳۱۰)، الروضة (۳۳۹، ۳۴۰)، أسنى المطالب (۸۱/۳)، ۸۱/۳).

⁽٦) ينظر: الوسيط (٥٠٥/٤)، العزيز شرح الوجيز (٣١٠/٧)، الروضة (٣٢٠/٧)، أسنى المطالب (٨٢/٣).

⁽٧) الواو في "وهو" غير موجودة في الأصل.

الوديعة

للمالك إلا إن كان الأول أحرز، وإن كان للوديع فكالبيوت(١).

وإما بتركه دفع المهلك عنها بالعادة، فإن أودعه حيواناً فأمره بمؤنته فتركها مدة يموت مثله فيها عند الخبراء فمات ضمنه، وكذا لدونها إن كان به جوع سابق وعلم به لا إن جهله، وإن لم يمت ضمن ما نقص منه، وإن نهاه فامتثل أثم ولم يضمن، إلا إن كان النهي لعلة بالحيوان فأطعمه مع بقائها، وإن لم يأمره ولم ينهه فإن لم يعطه له شيئا راجعه أو وكيله ليمونه أو يسترده، فإن تعذرا فالقاضي فيقترض على المالك أو يبيع بعضه أو يؤجره لمؤنته، فإن تعذر القاضي مانه من ماله قدراً لولاه لهلك أو نقص، فإن كان به سمن معتدل فهل يطعمه قدراً يبقي كذلك؟ وجهان (٢)، وليشهد أنه أنفقه ليرجع، وله هنا بيع بعضه إن تعين كالقاضي، وإخراج الدابة المودعة في الأمن معه أو ثقة للعلف أو السقي، وترك سقي الشجر المودع غير مضمن بخلاف ترك (٢) نشر ثوب نحو الصوف فيلزمه نشره للريح ثم لبسه إن تعين طريقاً لدفع ضرره، نعم إن نهاه المالك أو كان في صندوق ولم يعلم ما فيه فلم يفتحه لذلك ففسد لم يضمن (١).

فرع:

تمشية الدابة إن خيف زمانتها بتركها كنشر ثوب الصوف(٥).

(۱) ينظر: الوسيط (٥٠٥/٤)، التهذيب (١٢٠/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣١١/٧)، الروضة (٣٤٠/٦)، أسنى المطالب (٨٢/٣).

[rom

=

⁽٢) قال الرملي الكبير: "أوجههما أنه يطعمه ما يحفظ سمنه المذكور". حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٧٩/٣).

وينظر: نهاية المحتاج (١٢٢/٦).

⁽٣) قوله: (ترك) غير موجود في "ب".

^{(ُ}عُ) ينظر: الأم (٢٤٧/٤)، مختصر المزني ص(٢٤٧)، الحاوي (٨/٥٣٦، ٣٦٦)، المهذب (٣٦٨/١)،

الوسیط (۱۲۶۰ه، ۵۰۱)، التهذیب (۱۲۳، ۱۲۴)، العزیز شرح الوجیز (۱۱۷۰: π ۰۳)، الروضهٔ (۳۳۲/۳: π ۳۳)، أسنی المطالب (۷۸/۳، ۷۹).

⁽٥) في الوجوب إن احتاج إلى النشر لدفع الدود.

الوديعة

فرع:

لو وقع في خزانة الوديع حريق فنقل أمتعته قبل الوديعة فاحترقت لم يضمن؛ كما لو لم يكن إلا ودائع فقدم بعضها فاحترق الباقى(١).

وإما بانتفاعه بها ولو غلطاً (١) بأن لبسها أو ركبها أو أخذها ابتداء أو دواماً للانتفاع ثم ترك ، وبان فتح عنها قفلاً أو فض ختماً (١) أو خرق كيساً من تحت الختم ويضمن الظرف أيضاً ، وبأن جز صوفها أو وسمها أو قطع أذنها ، لا إن خرق الكيس من فوق ختمه لكن عليه أرشه، ولا إن حل خيطاً شد به رأس الكيس أو رزمة الثياب إلا إن كان مكتوباً عليه، ولا إن نوى دَوَاماً أخذها ولو برفع رأس صندوق غير مقفل ولم يأخذها، ولا إن نوى عدم ردها بعد طلب المالك، ولا إن ركبها للسقي وهي لا تنقاد، أو ركبها في السفر الذي أودعها فيه قدر ما تنحفظ به إن تعين، ويصدق في ذلك بيمينه،، ولا إن حلبها لكن يضمن اللبن، ولا إن عد الدراهم أو ذرع الثوب لمعرفة القدر (٤).

فرع:

إذا صار المودع ضامناً للعين لم يبرأ بترك الخيانة(٥) و(٦) ردها إلى مكانها بغير إذن المالك، ويبرأ بإيداع المالك الأهل إياها بعد قبضها من الوديع وكذا قبله كأودعتكها، أو استأمنتك بها، أو أذنت لك في حفظها، أو

ينظر: أسنى المطالب (٧٩/٣)، نهاية المحتاج (١٢٣/٦)، مغني المحتاج (١٠٩/٣).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۲۳/۷)، الروضة (٦٩١٦، ٣٥٢)، أَسُنى المطالب (١٠٨/٣)، مغني المحتاج (١٠٨/٣).

⁽٢) ينظر: مغنى المحتاج (١١٣/٣)، نهاية المحتاج (١٢٨/٦).

⁽٣) في "ب" (خاتماً).

 ⁽٤) ينظر: المهذب (١/٩٦٩)، الوسيط (٥٠٧/٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٠٤/٧، ٥٠٠)، الروضة (٣٣٤/، ٣٣٥)، أسنى المطالب (٢٩/٣، ٨٠٠).

⁽٥) المراد بترك الخيانة: أن يردها إلى مكانها. النجم الوهاج [١٨٦/٣].

[،] سجم الوهج [۱۲۰۰۰ب] - الله الدال الأراب

⁽٦) في "أ"، "ب" (أو).

الوديعة

أبرأتك من ضمانها(1)، لا بإيداع الولي فيما يظهر(1).

فرع:

لو قال ابتداء: أودعتك فإن خنت ثم رجعت عدت أميناً فخان ثم رجع لم يبرأ، ولو قال: خذها وديعة يوماً وغير وديعة ليوماً فوديعة أبداً، أو وديعة يوماً وعارية يوماً لم تعد في الثالث وديعة ")، ولو أجر الوديع الوديعة بأمر المالك وانقضت الإجارة عادت وديعة بخلاف الوكيل في الاجارة.

(۱) ينظر: التهذيب (۱۲٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (۳۰٥/۷)، الروضة (۳۳٥/٦)، أسنى المطالب (۸۰/۳).

(Too)

۱۸۹/ب

⁽٢) ينظّر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٨٠/٣)، مغني يالمحتاج (١١٤/٣)، (118/8).

 ⁽۳) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۲۰۲/۷)، الروضة (۲۰۳۵، ۳۳۱)، أسنى المطالب (۸۰/۳).

الو ديعة

فعل

لو أودع عشرة دراهم مثلاً فخلطها بدراهم ولو لمالك الوديعة ولم تتميز -ضمنها، وإن أخذ منها درهماً وأنفقه ثم رد مثله موضعه ولو بإذن المالك لم يملكه ولم يبرأ من ضمانه، ثم إن لم يتميز المردود ضمن الكل وإلا لم يضمن الباقي، ولو ردّ عين المأخوذ إلى موضعه لم يبرأ من ضمانه ولم يضمن الباقي(۱)، وإن لم يتميز المردود فلو تلف العشرة ضمن درهماً، أو نصفها فنصف درهم(۱).

فرع:

لو أخذ إبن الوديع -مثلاً- بعض الدراهم فرد أبوه بدله إلى الباقي وأعطاه المالك، فإن كان ما أخذه الابن تالفاً برىء، أو باقياً فلا^(٣).

فرع:

لو أتلف الوديع بعض الوديعة، فإن لم يتصل بباقيها فقد مر⁽¹⁾، وإن اتصل كقطع اليد أو الثوب، فإن كان عمداً ضمن الكل وإلا فالمتلف فقط⁽⁰⁾.

وإما بمخالفته في صفة حفظها فتلفت بسببه بأن كانت في صندوق فقال له المالك: لا ترقد عليه فخالف وانكسر بثقله فتلفت، أو لم ينكسر لكن

⁽١) قوله: (ولو ردّ عين المأخوذ إلى موضعه لم يبرأ من ضمانه ولم يضمن الباقي) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽۲) ينظر: المهذب (۱۸/۱۳)، التهذيب (۱۲۳/۰)، العزيز شرح الوجيز (۳۰۸/۰)، الروضة (۳۳٦/۲)، أسنى المطالب (۸۰/۳).

⁽٣) ينظر: فتاوى القاضي حسين [ل: ١١١/ب].

⁽٤) فلا يضمن إلا المتلف. الروضة (٣٣٦/٦).

^(°) ينظر: الوسيط (٤٠٠، ٥٠٩)، العزيز شرح الوجيز (٣٠٧، ٣٠٦)، الروضة (٣٣٦/٦)، أسنى المطالب (٨٠/٣).

الوديعة

سرقت في الصحراء من جانب يرقد فيه لو لم يرقد عليه (١)، لا إن سرقت من رأس الصندوق أو من جانب آخر والصندوق في حرز، أو وقد قال له لا: تقفله أو: لا تقفله بقفلين أو لا تغلق باب البيت، أو ادفنها ولا تبن عليها فخالف، وأرش نقض البناء للرد لا يلزم المالك (١).

فرع:

لو قال له المالك: اربط الوديعة في كمك(") فامتثل لم يلزمه إمساكها بيده أيضاً، ثم إن جعل الربط خارجاً فأخذها الطرار(ئ) ضمن، أو استرسلت() وضاعت فلا، وإن جعله داخلاً فبالعكس، وإن أمسكها بيده فسقطت بنوم أو غفلة ضمن، أو غصب() فلا، ولو قال له: اجعلها في جيبك فربطها في كمه ضمن، ولو لم يأمره بربط في الكم ولا بإمساك باليد فأمسكها بلا ربط()، أو عكسه أو وضعها في الجيب الضيق أو زره لم يضمن، وكذا لو أمسكها في كفه فغصبت، بخلاف ضياعها بغفلة أو نوم، ولو ربطها في كمه جاء التفصيل السابق ، وإن وضعها فيه بلا ربط فسقطت وهي خفيفة لا يشعر بها ضمن، أو ثقيلة فلا ، ويتجه طرد هذا فيما مر في() صور الاسترسال، ولو وضعها في كور عمامته بلا ربط فيما مر في (أ) ولو قال وهو في سوق أو طريق: احفظها في بيتك فأخر

(١) لأنه إذا رقد عليه فقد أخلى الصندوق وربما لا يتمكن السارق من الأخذ إذا كان بجانبه، بخلاف ما لو سرق من غير الجانب المذكور.

أسني المطالب (٨٠/٣)، مغني المحتاج (١١٠/٣).

(۲) ينظّر: المهذبُ (۲/۱۹۳۱)، الوسيط (3/4.00)، التهذيب (۱۲۱/۵)، العزيز شرح الوجيز (3/4.00)، الروضة (3/4.00)، أسنى المطالب (3/4.00).

(٣) قوله: (كمك) غير واضح رسمها في "ب".

(٤) الطَّرَّارُ: النشال يشقُّ ثوب الرجل ويُّسل ما فيه.

ينظر: المعجم الوسيط (٢/٠٢٥).

(°) استرسلت بانحلال العقدة.

أسنى المطالب (٨١/٣).

(٦) في "أ"، "ب" (غصبت).

(٧) في "ب" (بلا ربط ضمن).

(ُ٨) في "أ"، "ب" (من).

(٩) ينظر: المهذب (٣٦٧/١)، الوسيط (٤/٩٠٥، ٥١٠)، التهذيب (١٢١، ١٢١)،

(TOV)

_____ کتاب

الوديعة

إحرازها فيه بلا عذر ضمن، وإن قال ذلك وهو في البيت فربطها في كمه أو شدها في عضده لا مما يلي الأضلاع وخرج بها أو لم يخرج بها وقد أمكنه إحرازها في نحو صندوق ضمن، أو لم يمكنه لتعذر نحو قفل فلا ، ولو لم يقل وهو في البيت شيئاً فكلامهم يشعر بجواز خروجه بها ويشبه أنه بالعادة (١).

فرع:

لو أودعه كيس دراهم في الطريق فأخذه القطاع، فإن جعله في محل يحفظ مثله فيه حينئذ كوسطه أو كمه أو بين رجليه لم يضمن وإلا ضمن.

فرع(۱):

لو حفظ الوديعة في حرزها فسرقها من يساكنه، فإن لم يتهمه قبل ذلك لم يضمن وإلا ضمن (").

فرع:

لو قيل لرجل: خذ هذا وديعة فقال لعبده: ضعها في موضع كذا فوضعها فيه ولم يعرفه السيد ضمن ('').

فرع:

لو نهاه المالك عن دخول أحد على الوديعة أو عن الاستعانة عليها بحارس، أو عن الإخبار بها فخالف ضمنها إن أخذها الداخل أو الحارس أو المخبر أو مخبر المخبر، لا إن أخذها غيرهم أو تلفت لا بسبب الإخبار (°).

العزيز شرح الوجيز (۲۰۸/۷، ۳۰۹)، الروضة (۳۲۷/۱: ۳۳۹)، أسنى المطالب (۸۱/۸/۳)

TON

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۱۷/۱)، التهذيب (۱۲۲/۰)، العزيز شرح الوجيز (۳۰۹/۷). ۲۱۰)، الروضة (۳۳۹/۲)، أسنى المطالب (۸۰/۳).

⁽٢) هذا الفرع غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: فتاوى القاضي حسين [ل:١١٠/أ، ب].

⁽٤) ينظر: فتاوى القاضي حسين [ل: ١١١/أ].

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١١/٧، ٣١٢)، الروضة (٣٤١/٦)، أسنى المطالب (٨٢/٣).

الوديعة

فرع:

لو أودعه خاتماً وقال: اجعله في خنصرك(١) فجعله في بنصره(٢) لم يضمن إلا إن جعله في أعلاه أو وسطه أو انكسر لغلظ بنصره ، وإن قال: اجعله في بنصرك فجعله في خنصره، فإن كان لا ينتهي إلى أصل بنصره لم يضمن وإلا ضمن، ولو جعله في الإصبع المأمور بها من اليد الأخرى لغرض لم يضمن وإلا ضمن ، ولو قال: اجعله في يمينك فعكس ضمن، أو عكسه فلا ، ولو لم يأمره بشيء فوضعه بغير الخنصر لم يضمن، أو في الخنصر أو المرأة(١) في غير الخنصر (١) ضمن إلا لقصد حفظه(١).

وإما^(۱) بتضييعها كأن لم يضعها في حرر مثلها أو نسي موضعها أو أعلم بها وبمكانها لصاً أو مصادراً لمالكها أو أكره فسلمها أو دل عليها والقرار على الآخذ، ويلزم الوديع جحدها وإخفاؤها طاقته، وله الحلف بالله أو الطلاق أو العتق ويحنث فيكفر ويقعان وإن أكره على الحلف إلا أن وري،، ولو أخذت منه كرهاً لم يضمن (٧).

فرع:

لو جرت العادة بربط الدابة في الدار فربطها الوديع في حريمها بمرآه ومسمعه $^{(\Lambda)}$ ففي ضمانه وجهان $^{(\Lambda)}$ ، ومن ربط دابته في خان

(۱) الخِنصر: الإصبع الصغرى أو الوسطى. ينظر: القاموس (٣٨٨) مادة (خنصر).

(٢) البنصر: الإصبع بين الوسطى والخنصر.

(۱) المبتصر . القاموس (۳۵٤) مادة (بنصر).

(٣) قوله: (أو المرأة في غير الخنصر) غير موجود في "ب".

(٤) غير الخنصر للمرأة في حفظها للخاتم كالخنصر؛ لأنها قد تختم في غيره. أسنى المطالب (٨٢/٣).

(۵) ينظر: المهذب (۳٦٧/۱)، الوسيط (۵۱۰/٤)، التهذيب (۱۲۲/۵، ۱۲۳)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۲/۳)، الروضة (۲/۲۳)، أسنى المطالب (۸۲/۳).

(٦) قوله: (وإما) مكرر في الأصل.

(۷) ينظر: الوسيط (۱/٤، ۱۱۵، ۱۱۵)، العزيز شرح الوجيز (۳۱۳/۷، ۳۱٤)، الروضة (۷) ينظر: الوسيط (۳۱۲، ۲۱۳)، المطالب (۸۲/۳، ۸۲).

(٨) في "ب" (لمرآه وسمعه).

1/19.

الوديعة

واستحفظ صاحبه فخرجت في بعض غفلاته (٢)، أو لم يستحفظه بل قال: أين أربطها؟ فقال: هنا، ثم فقدها لم يضمن.

فائدة:

الكذب حرام، وقد يجوز كللزوجة حفظاً لحسن عشرتها، وكإصلاح ذات البين، وقد يجب كما مر في جحد الوديعة عن الظالم، وكأن سأله عن معصوم يريد قتله أو قطعه، أو عن امرأة أو أمرد ليفجر بهما(٣).

فرع:

من أودع مفتاح حانوت فأعطاه شريك مالكه فأخذ المتاع ضمن المفتاح فقط⁽¹⁾، وكذا لو أعطاه أجنبياً، أو أمره بسرقة المتاع فسرقه، نعم إن التزم حفظ المتاع ضمنه⁽⁰⁾، ومن أعطى رجلاً خاتمه أمارة وقال: اردده بعد قضاء الحاجة فوضعه في حرزه لم يضمن؛ إذ لا يلزمه رده بل التخلية⁽¹⁾.

وإما بجحدها على المالك بعد طلبها وإن ادعى أنه لغلط أو نسيان ولم يصدقه المالك فإن جحده قبل طلبها لم يضمن (٧).

فرع:

(۱) قال الرملي الكبير: "أرجحهما عدم ضمانه لعدم تفريطه". حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٨٣/٣).

(٢) لأنه لم يقصر في الحفظ المعتاد.

) 2- م يسر تي السم المحدد. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٢٣/٧)، الروضة (١/٦٥٣)، أسنى المطالب (٨٦/٣).

(٣) ينظر: النجم الوهاج [٣/ل: ١٨٥/أ، ب]، أسنى المطالب (٨٣/٣)، نهاية المحتاج (٣/٨٦).

(٤) قوله: (فقط) غير موجود في "ب".

(٥) ينظر: نهاية المحتاج (١٢٧/٦).

(٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٢٤/٧)، الروضة (٣٥٢/٦)، أسنى المطالب (٨٧/٣)، مغني المحتاج (١١٥/٣).

(۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۱۰/۷)، الروضة (۳٤٢/٦)، أسنى المطالب (۸۳/۳).

\(\frac{1}{1}\)

الو ديعة

يصدق منكر الإيداع بيمينه، ثم إن ثبت بينة أو إقراره فادعى تلفها أو ردها قبل إنكاره، فإن كانت صيغته الاشيءا أو الا وديعة لك عندي أو الا يلزمني تسليم شيء إليك صدق في ذلك بيمينه، وإن كانت الم تودعني له يصدق في الرد ويصدق في التلف ويغرم بدلها، وله تحليف المالك على ما ادعاه من تلف أو رد وإقامة بينة بهما، ثم إن شهدت بحصولهما قبل جحده فلا مطالبة، أو بالتلف بعده ضمن.

واعلم أن قوله: لا يلزمني تسليم شيء إليك لا يكفي جواباً للدعوى إذ عليه التخلية فقط^(۱)، وما مر قريباً المراد أنه^(۲) إذا أجرى هذا اللفظ فحكمه ما مر.

وإما بتأخير ردها على المالك الأهل بعد طلبه، والمراد بالرد التخلية فقط، فإن أخره ليشهد عليه فكالوكيل^(٦)، أو لعذر كظلمة يشق معها الفتح أو حمام أو طعام أو مطر أو صلاة أو طهارة أو قضاء حاجة أو خوف غريم لم يضمن، بل له إنشاء نحو الطهارة إذا بعدت الوديعة عنه، ويصدق بيمينه أن تأخيره لعذر، ولو كانت الوديعة مشتركة فطلب أحدهم حصته لم يعطه بل يعلم القاضي ليقسمه إن انقسم ويعطيه حصته (١).

فرع:

لو قال له المالك: أعطها وكيلي فلاناً فتمكن وأخر ضمن وإن لم يطلبها، وكذا حكم من عرف مالك ضالة أو ثوب طيرته الريح إلى داره،

⁽۱) ینظر: المهذب (۳۱۹/۱)، الوسیط (۵۱۲/۵، ۵۱۳)، التهذیب (۱۲۸/۵)، العزیز شرح الوجیز ((7/0))، الروضهٔ ((7/0))، الروضهٔ ((7/0))، الروضهٔ ((7/0))، الروضهٔ ((7/0))، المطالب ((7/0)).

⁽٢) في "ب" (به).

⁽٣) قال النووي: "وليس لوكيل ولا مودع أن يقول بعد طلب المالك: لا أرد المال إلا بإشهاد في الأصح".

المنهاج ص(٦٦).

⁽٤) ينظر: المهذب (٣٦٩/١)، الوسيط (٤/٤)، التهذيب (١٢٧/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٤/٦)، الروضة (٣٤٣/٦: ٣٤٥)، أسنى المطالب (٨٤/٣).

الوديعة

ومن قال لوَدِيعِه: أعطها أحد وكلائي فأخرها بلا عذر عن وكيل ليعطيها آخر، فإن زاد: ولا تُؤخّر أثم، وإلا فوجهان (١)، وإن قال له: أعطها من شئت من وكلائي فأخر لم يأثم ولم يضمن (٢).

فرع:

لا يلزم الوديع الإشهاد عند الدفع لوكيل المالك، ولا المأمور بالإيداع عند إعطاء الوديع^(٣).

فرع:

لو قال الوديع للمالك: أنت غصبت الوديعة مني ضمن لأن الغصب يسبقه الامتناع.

(١) فإذا لم يقل: ولا تؤخر ففي الإثم وجهان أظهر هما أنه لا يأثم. ينظر: أسنى المطالب (٨٤/٣).

\(\frac{1}{1}\)

⁽۲) ینظر: الوسیط (۱٤/٤)، العزیز شرح الوجیز (۳۱۷/۷)، الروضة (۳٤٥/٦)، أسنى المطالب (۸۵،۸٤/۳)، نهایة المحتاج (۱۳۰/٦).

⁽۳) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۳۱۷/۷)، آلروضهٔ (7/0۳، ۳٤٦)، أسنی المطالب (8/0/7).

الو ديعة

لو ادعى اثنان على من بيده مال(١) كُلُّ أنه ملكه أودعه إياه، فإن أنكرهما وادعاه لنفسه صدق فيحلف لكل واحد ، وإن أقر به لأحدهما معيناً أخذه، وللآخر تحليف المقر، فإن حلف له سقطت دعواه ، وإن نكل ل. ٩٠٠٠ اب حلف الآخر وغرم له القيمة ، وإن أقر به لهما فاليد لهما ، فإن لم تكن بينة وحلف أحدهمًا فقط أخذه، ولا يدعى الآخر على الوديع ، وإن حلفا أو نكلا أُخذاه نصفين/ ثم حكم كل واحد منهما في النصف الآخر حكمهما في ١٩٠٠ب الكل في غير المقر له وقد مر ، وإن أقر به لأحدهما(١) وقال: نسيته ضمن، وإن أقر به لثالث حلف لكل منهما أنه لا حق له فيه لا أنه لغيرهما، ولا يلزمه بيان الثالث، وإذا حلف أقر المال بيده وكذا إن نكل ونكلا، وإن نكل فحلف أحدهما فقط أخذه وطولب بكفيل إن لم يكن أميناً والوديعة منقولة ، وإن حلفا فهل يقتسمانه ويطالبان بكفيل أو يقر مع المقر؟ وجهان (٣)، فإن لم يأمناه ضم إليه أمين ويلزمه هنا بيان المقر له ليخاصماه، فإن امتنع حبس، فإن قال: لا أدري لمن المال وادعيا علمه حلف على نفيه وأقر بيده ولا يحلف أحدهما الآخر ('').

لو ذهب بالوديعة فارِّ (٥) لم يكن للمالك حفر دار الوديع إلا إن تعدى

(١) في "ب" (قال).

⁽٢) في "ب" (أو).

⁽٣) رجح الرملي الكبير أنه يقتسمانه بكفيل.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٨٦/٣).

⁽٤) ينظر: مختصر المزني ص(٢٤٧)، الحاوي (٣٨١/٨: ٣٨٣)، الوسيط (١٦/٤، ٥١٧)، التهذيب (١٢٩/٥)، الروضة (٣٤٩/٦: ٣٥١)، أسنى المطالب مع حاشيته $(\Lambda^{7/\Gamma})$

⁽٥) في "ب" (فإن).

الوديعة

في وضعه كدينار وقع في محبرة (١)، ولو أبق العبد (٢) المودع فأخر إعلام المالك قدر ما يدركه لو أخبره لم يضمن؛ كما لو مرض العبد (٣) فلم يخبره حتى مات.

(١) ينظر: النجم الوهاج [٣/ل:١٨٧/أ]، نهاية المحتاج (١٢٦/٦).

⁽٢) قوله: (العبد) غير موجود في "ب".

⁽٣) قوله: (العبد) غير موجود في "ب".

كتاب حكم ما أخذ من الكفار (١)

وهو قسمان:

الأول: الفيء (٢): وهو ما أخذ منهم بلا قتال ونحوه كجزية، وعشر تجارة، وتركة مرتد أو ذمي بلا وارث، وما هربوا عنه خوفاً منا أو من كفار، وما بذلوه ليصرف المسلمون عن قتالهم (٣).

ثم هو منقول أو عقار، أما منقوله فيجعل خُمُسه أسهم متساوية، ثم يُقسم سبَهمٌ منها خَمسة أسهم أنهم متساوية، فسهم للمصالح العامة كسد ثغر وعمارة حصن وقنطرة ومسجد وأرزاق القضاة والأئمة ، ويقدم حتما الأهم فالأهم ، وهذا السهم هو المضاف في الآية (٥) إلى الله والرسول،

(١) خالف المؤلف ما درج عليه أغلب الفقهاء من تسمية هذا الكتاب بكتاب قسم الفيء والغنائم.

ینظر: مختصر المزني ص(۲٤٧)، التنبیه ص(۲۳۰)، الوسیط (۱۹/٤)، العزیز شرح الوجیز ($(7.7)^{\circ}$)، الروضة ($(7.2)^{\circ}$)، أسنى المطالب ($(7.2)^{\circ}$).

(٢) الفيء في اللغة: مصدر فاء يفيءُ إذا رجع.

ينظر: الصحاح (٦٣/١)، المصباح المنير (٧٤٧/٢)، وسمي بذلك لرجوعه من الكفار إلى المسلمين.

والأصل فيه قوله تعالى: { مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهُلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلَا مَن أَهُلُ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلَا اللَّهُ بَيْنَ الْأَعْنِيَاءِ مِنكُمْ وَالْمَسَاكِينَ وَابْنِ السَّبِيلِ كَيْ لاَ يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَعْنِيَاءِ مِنكُمْ وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُدُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ قَانتَهُواْ وَاتَّقُواْ اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ } وَمَا اللَّهُ الْمَاكُمْ عَنْهُ قَانتَهُواْ وَاتَّقُواْ اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ } [الحشر: ٧].

ينظر: مختصر المزني ص((75))، الحاوي ((75))، العزيز شرح الوجيز ((777))، أسنى المطالب ((777)).

(۳) ينظر: الحاوي (۸،۳۸۹–۳۸۸)، المهذب (۲٤۸/۲)، الوسيط (۲۱/۵)، التهذيب (۵۲۱/۵)، العزيز شرح الوجيز (۳۲۹، ۳۲۷)، الروضة (۳۵٤/۱)، أسنى المطالب (۸۷/۳، ۸۷).

(٤) قوله: (أسهم) غير موجود في "أ"، "ب".

(o) الآية السابعة من سورة الحشر، وقد تقدمت.



وكان ملكاً له صلى الله عليه وسلم يصرف منه لنفسه وأهله ومصالحه والزائد يصرفه للسلاح ، وسهم لذوي قربى النبي صلى الله عليه وسلم بني هاشم وبني المطلب خاصة (۱)، فيعمهم ويقسم كالإرث، ويعتبر الانتساب بالذكور فلا شيء لولد الأنثى، ولا يجب نقل ما في إقليم (۱) إلى كل الأقاليم بل يقسم ما في كل إقليم على سكانه منهم، فإن فقدوا في إقليم أو لم يف ما فيه بهم نفل إليهم قدر الحاجة، فإن لم يسد مسداً إذا وزع على الكل قدم الأحوج فالأحوج، فإن كان القريب غازياً أعطي بالغزو والقرابة معاً (۱)، وسهم لليتامي المذكورين في باب الوصايا، وسهم للمساكين ومثلهم الفقراء (۱)، وسهم لابن السبيل ، ولا يشترط كون هؤلا ع الأصناف الثلاثة من المرتزقة (۵)، وحكم تعميمهم واختصاص ما في كل إقليم بأهله ما مر (۱)، وما زاد عليهم رد على الباقين، ويراعى فيهم قدر الحاجة، ويجوز أن يجمع للمسكين بين سهمه من الفيء وسهمه من الزكاة ومن الكفارة، ويعطى اليتيم المسكين باليتم دون المسكنة، ومن الذكاة ومن الكفارة، والاستفاضة كالبينة، وحكم فقد بعض الأصناف كالزكاة (۱).

⁽٧) إذا فقد بعض الأصناف، وزع نصيبه على الباقين كما في الزكاة إلا سهم رسول الله على



⁽۱) أي دون بني عبدشمس وبني نوفل، وإن كان الأربعة أو لاد عبدمناف. أسنى المطالب (۸۸/۳)، مغنى المحتاج (۱۲۰/۳).

⁽٢) في "ب" (إقليمهم).

⁽۳) ينظر: المهذب (۲٤٨/۲، ٤٤٩)، الوسيط (٢٢/٥، ٤٢٥)، التهذيب (١٣٢/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٢٨/٣: ٣٣٢)، الروضة (٣٥٥/٦، ٣٥٦)، أسنى المطالب (٨٨/٣).

⁽٤) في "ب" (وسهم للفقراء ومثلهم للمساكين).

⁽٥) المرتزقة: هم الجند المرصدون للجهاد.

العزيز شرح الوجيز (٣٣٥/٧)، الروضة (٣٥٨/٦)، وسموا بذلك: لأنهم أرصدوا أنفسهم للذب عن الدين وطلبوا الرزق من مال الله. وخرج بالمرتزقة: المتطوعة الذي يغزون إذا نشطوا فإنما يعطون من الزكاة.

أسنى المطالب (٨٩/٣)، مغني المحتاج (١٢٢/٣)، نهاية المحتاج (١٣٩/٦).

⁽٦) فيجب تعميمهم، ولا يجب نقل ما في إقليم إلى كل الأقاليم.

وشرط الكل الإسلام؛ فلا يعطى كافر إلا من المصالح للمصلحة(١).

والأربعة الأخماس الباقية كانت للنبي (صلى الله عليه وسلم) مع الخمس المذكور لكنه لم يأخذها، وهي بعد وفاته للمرصدين للجهاد، فلكل ولو غنياً كفايته وكفاية من تلزمه مؤنته (٢) بقرابة أو نكاح وعبيد خدمة لمعتاد إن لم يكف واحد، وعبيد لحاجة الغزو أو للجهاد من نفقة وكسوة، فإن فقد جنسهما في المال أعطي القيمة نقداً والدراهم أولى إلا إن كان الذهب في المال أو غلب في المعاملة، ولا يعطى فلوساً وإن راجت، ويراعى في القدر حال كل مروءة وضدها، والبلد في المطعوم، وعارض رخص أو غلاء، وزيادة عائلة أو نقصها بموت (٣) أو غيره، ولا يزاد ومركوباً للحاجة ومؤنته لا مؤنة/ دواب زينة ، وما أعطيها لنفسه ملكه ومركوباً للحاجة ومؤنته لا مؤنة/ دواب زينة ، وما أعطيها لنفسه ملكه مؤنتهم، ويختص بالرجال المقاتلة، فلا يعطى منه الذراري الذين لا رجل مؤنتهم، ويختص بالرجال المقاتلة، فلا يعطى منه الذراري الذين لا رجل لهم، ولا من يحتاج إليه المرتزقة كالقاضي والوالي وإمام الصلوات، وله صرفه إلى المرتزقة لعام قابل، أو صرف بعض الزائد إلى الخيل والسلاح والحصون (٥)، ولا يدخر منه شيء لنازلة تحدث، فإن حدث والعياذ بالله والحصون (١٠)، ولا يدخر منه شيء لنازلة تحدث، فإن حدث والعياذ بالله

فإنه للمصالح.

الروضة (٣٥٨/٦).

⁽۱) ینظر: المهذب (۲٤۸/۲)، الوسیط (٤/٤ م م م م العزیز شرح الوجیز (۳۳۲/۷). الروضه (۳۳۲/۱)، الروضه (۳۸۸/ ۳۰۹)، السنی المطالب (۸۸/۳).

⁽٢) في "ب" (نفقته مُؤقتة).

⁽٣) في "ب" (لموت).

⁽٤) المعطى إليه لمن يمونه بملكه ويصير إليهم من جهته، رجح هذا الوجه القليوبي في حاشيته (١٩٠/٣)، وفي وجه أنه لا يملكه بل الملك فيه لهما حاصل من الفيء، ورجح هذا الوجه الدميري في النجم الوهاج [7/b: ١٩٠/أ]، والشربيني في مغني المحتاج (77/b).

^(°) ينظر: مختصر المزني ص(٢٥١: ٢٥١)، الحاوي (٢٥٤: ٤٤٦)، المهذب (٢٥٠/٢)، الوسيط (٢٥٠/٥، ٥٢١، ٥٢٥)، التهذيب (١٨٤/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٣٤: ٣٣٠)، الروضة (٣٥٨، ٣٦٠)، شرح المحلي على المنهاج

_____ كتاب حكم ما أخذ من الكفار

وافتقر بيت المال فهي على أغنياء المسلمين(١).

فرع:

يرزق الإمام من الفيء إن فقد متبرع حكام الغزو وولاة الصلاة بهم ومعلمي الفروسية والرمي، ومن قام بالفيء كوال وجندي وكاتب يحتاج إليه وشرط عامله إسلام وحرية واجتهاد ومعرفة حساب ومساحة، ويجوز كونه هاشمياً، ولا يشترط لجباية ماله(١) الاجتهاد، ولا لجباية مال خاص الحرية إن استغنى عن الإنابة فيه، ولا الإسلام لجباية مال الكفار، وفساد ولاية عامله كفساد الوكالة فيصح قبضه إن لم ينهه عنه(١).

فرع:

عن الشيخ عزالدين بن عبدالسلام أنه لا يجوز وضع الدراهم عند صيرفي ذمي بحضور المؤتمن ('').

⁽٤) ينظر: فتأوى العزبن عبدالسلام ص(١٢٠).



⁽۱۸۹/۳: ۱۹۱)، أسنى المطالب مع حاشيته (۱۹۹، ۹۰).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٤٤/٧)، الروضة (٣٦٦/٦)، أسنى المطالب (٩٢/٣).

⁽٢) أي: مال الفيء.

[ُ] وَفَى "أ"، "بُّ" (مال عام).

⁽٣) ينظَّر: العزيز شُرح الوَّجيز (٣٤٤/٧)، الروضة (٣٦٦، ٣٦٧)، أسنى المطالب (٩٢/٣).

فع_ل

يندب للإمام أن ينصب لكل قبيلة أو عدد يراه من المرتزقة عَريفاً(۱)، وأن يضع دفتراً يثبت فيه أسماءهم وقدر أرزاقهم، وأن يكتب ويعطي قرشياً(۱) أولاً الأقرب فالأقرب فالأقرب إلى النبي على الله عليه وسلم، ويُقدّم بنو هاشم وبنو المطلب (۵)، ثم بنو عبد شمس لأنه شقيق هاشم، ثم بنو نوفل فهو أخوه لأبيه، ثم بنو عبدالعزى لمكان خديجة رضي الله عنهاء، ثم بنو عبدالدار أخي عبدالعزى، ثم بنو زهرة أخوال النبي (صلى الله عليه وسلم)، ثم بنو تيم لمكان عائشة وأبيها (رضي الله عنهما)، ثم بنو مخزوم، ثم بنو عدي لمكان عمر (رضي الله عنه)، ثم أبنو جمح، ثم بنو سهم، ثم بنو عامر، ثم بنو الحارث، ثم الأنصار، ثم العرب فيقدم منهم مضر، ثم ربيعة، ثم ولد عدنان، ثم ولد قحطان، ويقدم في كل قبيلة من

⁽٦) (ثم) غير موجودة في "ب".



⁽١) العَريف: القائم بأمر القوم وسيدهم.

ينظر: المعجم الوسيط (١٠١/٢).

⁽٢) وهم ولد النصر بن كنانة بن خزيمة بن مدركة بن إلياس بن مصر بن نزار بن معد بن عدنان، وهذا قول أكثر النسابين، وهو أصح ما قيل.

ينظر: الروضة (٢٦٠/٦، ٣٦١).

⁽٣) بياض في الأصل.

⁽٤) وهو عليه الصلاة والسلام محمد بن عبدالله بن عبدالمطلب بن هاشم بن عبدمناف بن قصي ابن كلاب بن مرة بن كعب، بن لؤي، بن غالب، بن فهر، بن مالك، بن النضر، بن كنانة.

ينظر: الحاوي (٢٦١/٨)، الروضة (٣٦١/٧).

^(°) شقيق هاشم، وقدموا لقوله ﷺ « إنا وبنو المطلب لا نفترق في جاهلية ولا إسلام، وإنما نحن وهم شيء واحد » وشبك بين أصابعه.

أخرجه البخاري (٤٨٤/٧): كتاب المغازي، باب غزوة خيبر حديث رقم (٤٢٢٩). ينظر: أسنى المطالب (٩٠/٣).

قريش وغيرهم بالسبق إلى الإسلام، ثم بالدين، ثم بالسن، ثم [بالهجرة](۱)، ثم بالشجاعة، ثم برأي الإمام، ثم العجم، فإن لم يجتمعوا على نسب قدم بالأجناس كالترك والهند، وبالبلدان(۱)، ثم من له منهم سابقة في الإسلام، ثم بالقرب من ولى الأمر، ثم بالسبق إلى طاعته(۱).

فرع:

لا يثبت في الدفتر اسم صبي ومجنون وامرأة وعبد وعاجز عن الغزو وكافر وأقطع، ويثبت أعرج فارساً وأصم وأخرس ('').

فرع:

من أثبت اسمه، فإن كان مشهور الاسم لم يحسن وصفه، وإلا وصف بذكر سنه وقده ووجهه بحيث يتميز عن غيره (٥).

فرع:

ليس للإمام محو اسم أحد بلا سبب وإن جن أو مرض مرجواً وإلا محاه وأعطاه كفاية له ولعياله، وليس لأحد احتيج إليه إخراج نفسه بلا عذر، ومن مات بقي حق زوجته (٢) وأبعاضه حتى تكتفي الأنثى بزوج والذكر بكسب أو غيرهما(٧)، ومن سأل إثبات اسمه مع الجند وهو أهل

 ⁽۷) ینظر: المهذب (۲/۰۰۲)، الوسیط (۲۹/۶)، العزیز شرح الوجیز (۳٤۰/۷)،
 (۲)، الروضة (۳۲۲/۳، ۳۲۳، ۳۲۷)، أسنى المطالب (۹۱/۳) (۹۲).



⁽١) قوله: (بالهجرة) غير واضح رسمها في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".

⁽٢) في "ب" والبلدان.

⁽٣) ينظر: مختصر المزني ص(٢٥٤، ٢٥٥)، الحاوي (٢٦٨: ٤٦٨)، المهذب (٣)، ٢٤٠)، الوسيط (٢٨/٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٨٨/٣: ٣٤٠)، الروضة (٢٦٠/٦: ٣٦٠)، أسنى المطالب (٩٠/٣).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢٥٠/٢)، الوسيط (٤/٩٢٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٤٠/٧)، الروضة (٣٢٠/٦)، أسنى المطالب (٩١/٣).

⁽٥) ينظر: الروضة (٣٦٣/٦)، أسنى المطالب (٩١/٣).

⁽٦) في "ب" (بقي حقه لزوجته).

كتاب حكم ما أخذ من

الكفار

أجيب إن اتسع المال(١).

فرع:

يفرق رزقهم في وقت معلوم من السنة أو الشهر ونحو ذلك، ومن مات منهم قبل جمع المال فلا شيء لوارثه، أو بعده وبعد تمام الوقت فحقه لوارثه، أو قبل تمامه فله قسط الماضي، ولا يسقط بالإعراض عنه (٢).

فرع:

إذا جرد الإمام جيشاً للقتال فامتنعوا وهم أكفاء سقط رزقهم وإلا فلا، ومن جُرد منهم لسفر أو تلف سلاحه في الحرب أعطاه مؤنة سفره وأبدله عن السلاح إن لم يشمله عطاؤه (٣).

فرع:

لو أخر الإمام رزق الجند عن وقته طالبوه به، فإن فقد الفيء بقي ديناً على بيت المال لا على الإمام (٤).

فرع:

للإمام بيع عروض الفيء بنقد وقسمته إلا سهم ذوي القربى فلا يبيعه إلا بإذنهم. وأما عقاره فلا يصير/ وقفاً بمجرد أخذه، فإن رأى الإمام ١٩١٠ب وقفه وتخميس غلاته أو بيعه وتخميس ثمنه أو تخميس أعيانه فعل ، نعم تتعذر هذه الخصلة في سهم المصالح (٥).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز ((752))، الروضة ((777))، أسنى المطالب ((777)).

 ⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۹/٤، ۵۳۰)، العزيز شرح الوجيز (۳٤۱/۷)، الروضة (۲۱/۳)، المطالب (۹۱/۳).

⁽٣) ينظر: الروضة (٣٦٧/٦)، أسنى المطالب (٩٢/٣).

⁽٤) ينظر: الروضة (٣٦٧/٦)، أسنى المطالب (٩٢/٣).

⁽٥) فسهم المصالح لا يقسم بل يوقف وتصرف غلته للمصالح، أو يباع ويصرف ثمنه إليها.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٤٣/٧)، الروضة (٣٦٤/٦، ٣٦٥)، أسنى المطالب

_____ كتاب حكم ما أخذ من الكفار

فرع:

للإمام صرف الفيء لغير مصرفه ويعطي أهله من غيره إن رآه مصلحة (١).

(۹۱/۳، ۹۲). (۱) ينظر: أسنى المطالب (۹۰/۳).



القسم الثانى: الغنيمة(١):

وهي ما أخذه المسلمون من مال الحربيين بقتال أو إيجاف (٢) ولو بعد هربهم أو أخِذ من دارهم لقطة أو سرقة أو اختلاساً.

وتحليل الغنيمة خاص بهذه الأمة، وكانت في أول الإسلام للنبي صلى الله عليه وسلم خاصة ثم نسخ فخُمِس(")، فيبدأ منه بالسلب(') فمن ركب غرراً(٥) من المسلمين ولو عبداً وصبياً و امرأة وتاجراً وأجيراً، سواء أركبه بنفسه أو بإغراء كلب في قتل كافر ولو صبياً أو امرأة إن جاز قتلهما حال القتل مقبلاً أو مدبراً، وفي إزالة امتناعه بأن جرحه وأثخنه أو أذهب بصره أو أطرافه وكذا طرفيه أو أسره -استحق سلبه مع تمام سهمه، ولو أمسكه واحد وقتله آخر، فإن ضبطه الممسك فله سلبه

(١) الغنيمة لغة: فعيلة بمعنى مفعولة من الغُّنم وهو الربح. وسميت بذلك لأنها فضل و فائدة محضة

والأصل فيها قوله تعالى: { وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيَيْءٍ فَأَنَّ للَّهِ خُمُسنَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السّبيلِ إِن كُنتُمْ آمَنْتُمْ بِاللَّهِ وَمَا أَنزَلْنَا عَلَى عَبْدِنَا يَوْمَ الْقُرْقانِ يَوْمَ الْتَقَى الْجَمْعَانِ وَاللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قديرٌ } [الأنفال: ٤١].

ينظر: أسنى المطالب (٨٧/٣)، مغنى المحتاج (١١٨/٣).

(٢) في "ب" (أو إيجاف خيل). والإيجاف: الإسراع في السير.

النظم المستعذب (٢٤٥/٢).

(٣) ينظر: المهذب (٢٤٥/٢)، التهذيب (١٣١/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٤٥/٧، ٣٤٦)، الروضة (٣٦٨/٦)، أسنى المطالب (٩٢/٣).

(٤) سمى السلب سلباً لأن قاتله يسلبه، فهو مسلوب وسليب.

(النظم المستعذب (۲۲۸/۲).

ودليله ما روى أبوقتادة أن رسول الله ﷺ قال يوم حنين: «من قتل قتيلاً له عليه بينة، فله سلبه الخرجه البخاري (٢٤٧/٦)، في: باب من لم يخمس الأسلاب من كتاب فرض الخمس حديث رقم (٣٤١٢).

(٥) خرج بقوله: "ركب غرراً" ما لو رمى من حصن أو من وراء الصف كافراً وقتله لم يستحق سلبه.

الروضة (٣٧٢/٦).



وإلا اشتركا فيه، ولو جرحه واحد ودُقَف آخر، فإن أثخنه الأول فله سلبه وإلا فلثاني (١).

وحكم الأسير الكامل سيأتي في السير، ورقبته وفداه إن اختاره الإمام غنيمة لا يختص بالأسر^(۱)، والسلب: ما على الكافر من ثياب وخف وران^(۱) ونحو منطقة^(۱) وهِمْيان^(۱) وما فيه من نفقة، وكسبوار^(۱) وآلة حرب يحتاجها وكمركوبه وإن أمسكه^(۱) وقاتل راجلاً وآلته^(۱) كسرج ولجام ومقود ومِهمز، وكجنيبة^(۱) يقودها هو لا غلامه، وفي سلاح عليها تردد^(۱)، فإن تعددت الجنايب اختار واحدة، وليس من السلب الحقيبة^(۱۱) وما فيها، وحلية فرسه، وولدها التابع لها، ولا دابة مع عبده وما عليها،

(١) أي المذفف لأنه الذي ركب الضرر في دفع شره.

أسنّى المطالب (٩٥/٣).

(۲) ينظر: المهذب (۲۳۹/۲)، الوسيط (۵۷/۲۰- ۵٤۰)، التهذيب (۱۳٦/۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۳۹/-۳۲)، الروضة (۲۷۲۳-۳۷۶)، أسنى المطالب (۳۷۲-۳۷۶)، مغنى المحتاج (۱۲۸/۳/ ۱۲۹).

(٣) الرّان: كالخف، إلا أنه لا قدم له، و هو أطول من الخف يلبس للساق.

ينظر: ترتيب القاموس (٤٢٤/٢).

(٤) المِنْطقة: وهي ما يشد بها الوسط.
 ينظر: المعجم الوسيط (٣٩٣/٢).

(٥) الهميان: كيس للنفقة يشد في الوسط. القاموس (١٢٤٠).

(٦) السُّوار: حلية مستديرة كالحُلقة تلبس في المعصم. ينظر: المعجم الوسيط (٩٣٩/٢).

(٧) قوله: (وإن أمسكه) غير موجود في "ب".

(٨) قوله: (وألته) غير موجودة في "ب".

(٩) الجنيبة: الناقة يعطيها الرجل غيره ليمتار له عليها.

ينظر: المعجم الوسيط (١٣٩/١).

(١٠) قال الرملي الكبير في نهاية المحتاج (١٤٥/٦): "والظاهر أنه من السلب لأنه إنما يحمله عليها ليقاتل به عند الحاجة إليه).

(۱۱) الحقيبة: وعاء يجمع فيه المتاع ويجعل على حقو البعير. مغني المحتاج (١٢٨/٣).



ولا العبد^(۱)، ثم يُخرج بعد السلب مؤن الحفظ وأجرة الكيل ونحوه، ثم يخمس الباقي، فإن شرط الإمام ألا يخمس على الجند بطل شرطه^(۱)، أو قال: من أخذ شيئاً فهو له لغا^(۱)، فخمسه لأهل خمس الفيء كما مر، والباقي من عقار ومنقول للغانمين، وهم من حضر الوقعة للحرب كاملاً أو أخره الإمام حارساً من هجمة العدو أو كميناً أو بعثه جاسوساً.

ويسن قسمتها في دار الحرب، ويكره تأخيرها إلى دارنا بلا عذر، ويعطي غائباً كأسير أفلت ولو كان من جيش آخر، وكافر أسلم وحضر للحرب قبل انقضائه لا بعده مما غنم بعد حضوره لا قبله، ويعطي مدداً (ئ) أدرك محاصري حصن قبل دخولهم آمنين، ومنهزماً عاد قبل انقضاء الحرب لا بعده مما غنم، بعد عوده لا قبله، ومنحرفاً لقتال، ومتحيزاً (ث) لفئة قريبة بأن تلحق أحدهما غوث الأخرى، ويصدق في دعواه إن عاد قبل انقضاء الحرب، فإن حلف شاركهم، وإن نكل فحقه مما غنم بعد عوده (^{٢)}، ويعطي رجلاً [أو] (^{٧)} فرساً ماتا بعد الحرب ولو قبل الحيازة لا إن ماتا قبل الحرب، ولا رجلاً مات في أثنائه بخلاف الفرس، ويعطي من جرح أو مرض في أثنائه وإن صار زمناً، وفي من جُن تردد (^{٨)}، لا من

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۳۹/۲)، الوسيط (٤٥٠/٤، ٤٥١)، التهذيب (٥/٠٤، ١٤١)، العزيز شرح الوجيز (٣٦٠، ٣٦٠)، الروضة (٣٧٤/٦، ٣٧٥)، أسنى المطالب (٩٥/٣).

⁽۲) ينظر: الروضة (۳۸٥/٦)، أسنى المطالب (٩٨/٣).

⁽٣) قوله: (لغا) غير موجود في "ب".

⁽٤) المَدَد: الزيادة المتصلة. ينظر: المستعذب (٢٤٧/٢).

⁽٥) في "ب" (أو متحيُزاً).

⁽٦) ينظر: المهذب (٢/٥٥٢)، الوسيط (٢/٤٥: ٤٥)، التهذيب (١٧٣٠، ١٧٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٦٤، ٣٦٥)، الروضة (٢٧٦: ٤٧٨)، النجم الوهاج [٣/ل: ٩٦-٩٠).

⁽٧) قوله: (أو) غير موجودة في الأصل.

⁽٨) الراجحُ أَنْه لا يُعطَى كُمن مات أثناء الحرب. ينظر: النجم الوهاج [٣/ل: ٩٩١ب]، نهاية المحتاج (١٤٨/٦).

_____ كتاب حكم ما أخذ من

الكفار

حضر مريضاً عاجزاً عن القتال وإن أمكنه الركوب لكن يرضخ له(١)، ويسهم لناقص كَمَلَ(١) في الحرب لا بعدها(٣).

فرع:

لو بعث الإمام سرايا إلى جهات من دار الحرب، فإن بعثهم من دار الإسلام فغنيمة كل سرية لها ولا يشاركهم جيش الإمام وإن قرب منهم أو قصد لحوقهم، فإن التقوا هناك اشتركوا فيما غنم بعده،، أو إلى جهة فإن اتحد أميرهم وتقاربوا وكانت كل فرقة عوناً للأخرى اشتركوا وإلا فلا، وإن بعثهم من دار الحرب اشتركوا هم وجيش الإمام وإن اختلفت الجهات وتباعدوا(ئ).

فرع:

إذا حضر الوقعة تجار العسكر أو محترفتهم وقاتلوا أسهم لهم، واعتبر حالهم فرساناً (٥) أو رَجَّالة، وكذا أجراء العين (١) لنحو السياسة (٧) ولهم الأجرة أيضاً، ويسهم لأجراء الذمة مع الأجرة وإن لم يقاتلوا، وللأجير الكافر للجهاد الأجرة ولو فوق سهم راجل (٨).

 ⁽٨) ينظر: المهذب (٢٤٧/٢)، الوسيط (٤/٥٤: ٤٤٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٦٨/٧: ٣٧٠)، الروضة (٣٨٠/٦- ٣٨٢)، أسنى المطالب (٩٦/٣).



⁽۱) ينظر: المهذب (۲٤٦/۲)، العزيز شرح الوجيز (۷/ ۳٦٦، π ۳٦٥)، الروضة (π ۳۲۸)، المنهاج مع شرح المحلي (π ۹٦/۳)، المنهاج مع شرح المحلي (π ۱۹۳/۳)، المنهاج مع شرح المحلي (π ۳/۲).

⁽٢) كعبد أعتق، وكافر أسلم، وصبي بلغ. الروضة (٣٧٢/٦).

⁽٣) يُنظر: العزيز شرح الوجيز (٧/٥٥٧)، الروضة (٣٧٢/٦)، أسنى المطالب (٩٤/٣).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٦٧، ٣٦٧)، الروضة (٣٨٩، ٣٨٠)، أسنى الطالب (٩٦/٣).

⁽٥) في "ب" (و).

⁽٦) قوله: (العين) غير موجود في "ب".

⁽٧) أي سياسة الدواب.

فعل

في صفة القسمة على الغانمين

فلكل رجل منهم سهم وإن زاد على كفايته أو نقص، ومن حضر منهم بفرس ولو مغصوباً (۱) أو مستعاراً أو لم يقاتل عليه لكونهم في ٢٩١/ حصن أو بحر أو مضيق وهو قريب منه زيد سهما رجل للفرس من أي نوع كان بشرط كونه جذعاً (۱) أو ثنياً، ولا يزاد لفرس ثان أحضره، ولو حضر اثنان بفرس لهما تقاسما سهمه بحسب الملك، ولو ركبا فرساً وقاتلا عليه، فإن أمكنه الكر والفر (۱) بهما أسهم لهما وللفرس وإلا لم يسهم له ولا لفرس (۱) حضر ولم يعلم به مالكه وكذا إن علم به ولم يركبه، ومن ضاع من الغزاة فرسه أو غصب وقاتل عليه غيره فسهمه لمالكه، ولا يحضر الحرب فرس قحم (۱) أو رازح (۱) مثلاً، فإن أحضره أحد فلا شيء يحضر الحرب فرس قرم أو لم يعلم به (۱).

⁽۱) قال النووي: "وأما الفرس المغصوب فالمذهب أنه يسهم له، ويكون سهمه للغاصب، وقيل: للمغصوب منه، وقيل: لا يسهم له؛ لأن إحضاره حرام، فهو كالمعدوم". الروضة (٣٨٤/٦).

⁽٢) الجَدَع: بفتحتين ما قبل النّني، وهو ما له ثلاث سنين من ولد الفرس. ينظر: المصباح المنير (٩٤/١).

⁽٣) في "أ"، "ب" (الفر والكر).

⁽٤) في "ب" (للفرس).

⁽٥) القَحْم: الهَرَم. الروضة (٣٨٣/٦).

⁽٦) الرازح: هو بيّن الهزال.

المرجع السابق نفس الصفحة.

⁽۷) ينظر: المهذب (۲/۰۶۲، ۲٤٦)، الوسيط (۸۶/۵، ۸۵۰)، التهذيب (۱۵۸/۰) ۱٦۷، ۱٦۹، ۱۲۷، ۱۷۰)، العزيز شرح الوجيز (۳۷۲/۷–۳۷۳)، الروضة (۳۸۳/٦–۳۸۳)

_____ كتاب حكم ما أخذ من الكفار

٣٨٥)، أسنى المطالب (٩٧/٣).



=

الكفار

فعل

في الرَّضْخ(')

فيستحقه من حضر راكب فيل أو بعير أو بغل أو حمار، فله مع سهمه، ويجب نقصه عن سهم فرس ، ويفضل فيل على بغل، وبغل على حمار (٢).

ولو حضر صبي أو عبد أو امرأة نافعون لا مجنون استحقه إن لم يكن له سلب، وكذا الخنثى، فإن بان رجلاً أسهم له من حين بان ، ويرضخ لذمي وذمية حضرا مختارين ولم يستأجرا، لا إن حضرا بلا إذن بل يعزران، ولو أكرههما الإمام فلهما الأجرة فقط ، ويفاضل في الرضخ بقدر النفع ولا يبلغ سهم رجل ولو لفارس، ومحله الأخماس الأربعة، ومن زاد قتاله من الكاملين رضخ له مع سهمه من المصالح ".

فرع:

لو انفرد الناقصون(') منا بغنيمة خمست وقسمت أربعة أخماسها

(١) الرَّضْحُ لغة: العطاء القليل.

النظم المستعذب (٢٣٩/٢).

واصطلاحاً: دون سهم يجتهد الإمام في قدره.

ينظر: الوسيط (٩٤)، التهذيب (١٦٤/٥)، التهذيب (١٦٤/٥)، مغني المحتاج (١٣٤/٣).

(۲) ينظر: التهذيب (۱۲۹/۵)، العزيز شرح الوجيز (۳۷۲/۷)، الروضة (۳۸۳/٦)، أسنى المطالب (۹۷/۳).

(٣) ينظر: المهذب (٢٤٦/٢، ٢٤٧)، الوسيط (٣٦/٥)، التهذيب (١٦٤/٠: ١٦٦)، العزيز شرح الوجيز (٣٥١/٧: ٣٥٤)، الروضة (٣٧٠/٦، ٣٧١)، أسنى المطالب (٩٣/٣، ٩٤).

(٤) وهم العبيد والنساء والصبيان.

\(\frac{1}{1}\)

عليهم بنظر الإمام من تفضيل أو تسوية، ويتبعهم صغار السبي ومجانينه في الإسلام، ولو حضر معهم كامل رضخ لهم وأخذ الباقي، فإن انفرد بها الذميون لم تخمس بل هي لهم إن غزوا بغير إذن الإمام وإلا فلهم الرضخ^(۱)، ولو غنم مسلم وذمي فهل يخمس الكل أو نصيب المسلم فقط؟ وجهان^(۱).

فرع:

لا سلب ولا رضخ ولا نفل ولا سهم لمُخَدِّل بل يمنعه الإمام من العزو ويخرجه من الصف إن حضر إلا إن حصل بإخراجه وَهْن (٣).

الروضة (٣٧١/٦).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲/۵۵، ۳۵۵)، الروضة (۲۷۱، ۳۷۲)، أسنى المطالب (۹٤/۳).

⁽٢) أظهر الوجهين أنه يخمس نصيب المسلم فقط. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٩٢/٣)، مغني المحتاج (١٢٧/٣).

⁽۳) ينظر: العزيز شرّح الوجيز (۳۲۹، ۳۲۷)، الروضة (۳۷۸، ۹۷۸)، أَسْنى المطالب (۹۲/۳).

فصل

في النفل(١)

وهو ما يشرطه الإمام زيادة على سهم الغنيمة لطليعة أو دليل مثلاً إن احتيج إليه، وإن تعدد أو لم يعينه كمن فعل كذا فله كذا، وهو من مال المصالح، فإن شرطه من الحاصل عنده اشترط علم قدره، أو مما سيغنم قدر بجزئه كربع، ولا ضبط له بل يجتهد فيه الإمام ويراعي قدر النفع قدر النفع قدر بجزئه كربع،

(١) النفل لغة: الزيادة.

ينظر: النظم المستعذب (٢٤٤/٢).

ويدل على مشروعية النفل ما رواه ابن عمر أنه رواه الله النفل بعض من يبعث من السرايا لأنفسهم خاصة سوى قسم عامة الجيش".

أخرجه البخاري (777/7)، كتاب فرض الخمس، حديث رقم (7175)، ومسلم (777/7) كتاب الجهاد والسير، حديث رقم (177/7).

 ⁽۲) ينظر: المهذب (۲٤٤/۲)، الوسيط (٥٣٥: ٥٣٥)، التهذيب (١٤٢/٥، ١٤٣)، العزيز شرح الوجيز (٣٤٦/، ٣٤٩)، الروضة (٣٦٨/٦)، أسنى المطالب (٩٣/٣).

كتاب النكاح(١)

وفيه أبواب:

الأول: في مقدماته:

أحدها: ذكر خصائص نبينا^(۲) صلى الله عليه وسلم ، وهو جائز بل مندوب ولا يبعد وجوبه^(۳).

(١) النكاح في اللغة: الضم والجمع.

الصحاح (٣٦٢/١)، المصباح المنير (٢٢٤/١).

وفي الاصطلاح: عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمته.

قال الشربيني: "ولأصحابنا في موضوعه الشرعي ثلاثة أوجه: أصحها أنه حقيقة في العقد مجاز في الوطء، والثاني: أنه حقيقة في الوطء مجاز في العقد، وهو أقرب إلى اللغة والأول أقرب إلى الشرع، والثالث: أنه حقيقة فيهما بالاشتراك كالعين" اه. بتصرف مغنى المحتاج (٩/٣).

والأصل فيه قبل الإجماع الكتاب والسنة، فمن الكتاب العزيز قوله تعالى: { وَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَ تُقْسِطُواْ فِي الْيَتَامَى قَاتْكِحُواْ مَا طَابَ لَكُمْ مِّنَ النِّسَاءِ مَتْثَى وَتُلاَثَ وَرُبَاعَ قَانْ خِفْتُمْ أَلاَ تَعْدِلُواْ قُوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتُ أَيْمَاتُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلاَ تَعُولُواْ } [النساء: ٣].

ومن السنة: قوله ﷺ: « يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج؛ فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم، فإنه له وجاء ». رواه البخاري في النكاح، باب قول النبي ﷺ من استطاع منكم الباءة، وباب من لم يستطع منكم الباءة فليصم (١١٧/٦) حديث رقم (٥٠٦٥، ٥٠٦٥).

ومسلم في النكاح، باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه (١٠٢٠-٢٠١٠) حديث رقم (١٠٤٠).

ينظر: أسنى المطالب (٩٨/٣)، مغني المحتاج (١٦٠، ١٦٠)، نهاية المحتاج (١٢٠، ١٧٦).

(٢) في "ب" (نبينا محمد صلى الله عليه وسلم).

(٣) أي: الكلام في خصائص نبينا محمد ﴿ ، وذلك لأنه ربما رأى جاهل بعض الخصائص ثابتة في الحديث الصحيح فعمل به أخذاً بأصل التأسي فوجب بيانها لتعرف فلا يُعمل بها. الروضة (١٧/٧، ١٨).

وإنما ذكرت هنا لأنها في النكاح أكثر منها في غيره. أسنى المطالب (٩٨/٣)، مغني



كتاب النكاح

ثم هي إما واجبات لزيادة ثوابها على مثلها نفلاً بسبعين درجة (۱) وهي: الضحى، والوتر، وراتبة الصبح، والأضحية، والسواك، ومشاورة العقلاء، وهل هو في الحرب ومكائد العدو فقط أو في أمر الدنيا أو في أمر الدين؟ فيه خلاف (۱)، وتغيير المنكر مطلقاً إن لم يظن زيادة فاعليه فيه عناداً، و مصابرة العدو في الحرب وإن كثر، وقضاء دين ميت منا معسر إن زاد ما عنده على مصالح الأحياء (۱)، وطلاق كارهته وتخيير زوجاته بين الطلاق والمقام معه، وفي جوازه قبل مشاورتهما وجهان أصحهما نعم (۱)، ثم من اختارت المقام معه فله طلاقها، ومن اختارت فراقه ولو متراخياً، وقد أعادهن الله منه للزمه طلاقها، ومن قالت: اخترت نفسي لم تطلق بمجرده (۵)، وفي بينونة مطلقته بدون ثلاث، وحل تجديد نكاحها، ووجوب العدة على من توفي عنها، ونفقة مفارقته من المصالح وجهان (۱)، والتهجد فرض عليه وعلى أمته حولاً ثم نسخ وجوبه (۱).

المحتاج (١٦٠/٣).

أحدهما: تحل لما خص به من تحريم نسائه على غيره.



=

⁽۱) جاء في الروضة (٣/٧): "وقال: إمام الحرمين هنا: قال بعض علمائنا: الفريضة يزيد على ثواب النافلة -أي المماثلة لها- بسبعين درجة".

وينظر: أسنى المطالب (٩٨/٣).

⁽٢) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٩٩/٣).

⁽۳) ينظر: الحاوي (۲۸/۹)، الوسيط ($^{7/2}$: ۹)، التهذيب ($^{0/0}$ ۲۱۲)، العزيز شرح الوجيز ($^{7/4}$: 877)، الروضة ($^{7/7}$)، أسنى المطالب (99 / 99).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (٩٩/٣).

^{(ُ}هُ) ينظر: التهذيب (٩/٥)، الروضة (٧/٥)، أسنى المطالب (٩٩/٣)، نهاية المحتاج (١٧٨/٦).

⁽٦) ذكر الماوردي في هذه المسائل وجهين ولم يرجح، فقد ذكر في بينونة مطلقته عليه الصلاة والسلام وجهين:

أحدهما: أنه يكون كطلاق غير ه من أمتَّه رجعياً.

والثاني: أنه يكون بائناً لا رجعة فيه؛ لأن الله تعالى غلظ عليه في التخيير فيغلظ عليه الطلاق. الحاوي: ١٢/٩).

وذكر في حل تجديد نكاحها وجهين:

كتاب النكاح

وإما محرمات كالصدقة ولو تطوعاً(١) ، والكفارة، وتحرم على آله وأزواجه وموالي الكل صدقة الفرض فقط، وهل الأنبياء كنبيّنا في ذلك؟ ١٩٢/ب فيه خلاف (٦)، وكتعلم الخط والقراءة من الكتاب والشعر وروايته ونزع لأمتِه (1) إذا لبسها قبل القتال ، ومد عينيه إلى متاع غيره ، وخائنة العين وهي الإيماء إلى فعل مباح له كضرب أو قتل مع إظهار خلافه(٥)، وتزوج الكتابية والأمة، فلو قدر له نكاحها فولده منها حر، ولا تلزمه قيمته، والمَنّ ليستكثر، لا التسري بكتابية، ولا الخدع في الحرب، ولا أكل ثوم ونحوه نياً، بل يكره له(1)، ولا الأكل متكئاً(1) بل يكره له ولغيره(1).

> والوجه الثاني: لا تحل له أبدأ لما عليه من التغليظ من أسباب التحريم. الحاوي (17/9)

> > وذكر في وجوب العدة على من توفي عنها وجهين:

أحدهما: ايس عليهن عدة لأنهن حرمن كأن كل زمانهن عدة.

والثاني: يجب عليه تعبداً أن يعقدون عدة الوفاة لما في العدة من الإحداد ولزوم المنزل. الحاوي (١٩/٩).

وذكر في نفقة مطلقته من المصالح وجهين:

أحدهما: تجب كما تجب نفقات من مات عنهن لتحريمهن.

والوجه الثاني: لا تجب لأنها لم تجب قبل الوفاة فأولى ألا تجب بعدها؛ ولأنها مبتوتة العصمة بالطلاق. الحاوي (٢٠/٩).

(١) ينظر: التهذيب (٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (٤٣١/٧)، الروضة .(٤٢٣/٦)

(٢) وفي قولٍ أن صدقة التطوع ليست محرمة عليه، وكان امتناعه عنها ترفعاً وتورعاً. وما تكره المصنف هو القول الأظهر.

العزيز شرح الوجيز (١٩/٧)، الروضة (٥/٧).

(٣) رجح الرملِّي الكبير أن صدقة التطوع تحرم على الأنبياء عليهم السلام. حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٩٩/٣).

(٤) اللأمة بهمزة ساكنة: الدرع. المصباح المنير (٢٠/٢).

(٥) المَنّ ليستكثر: أي: لا يعطّ شيئاً فيأخذ أكثر منه. العزيز شرح الوجيز (٤٤٣/٧).

(٦) (له) غير موجود في "أ"، "ب".

(\dot{V}) الاتكاء: هو أن يخرج الرجلين من أحد الجانبين ويقعد على المقعد ويسند أحد الجانبين بشيء والمقعد على الأرض. أنيس الفقهاء ص(٥٦).

كتاب النكاح

وإما مباحات؛ كتزوج فوق التسع، وتحريمه منسوخ (١)، وكتزوجه مُحرماً بنسك (١)، وبلا ولي وشهود، وبلفظ الهبة إيجاباً لا قبولا (١)، ولا مهر للواهبة وإن دخل بها، ومثله صفية رضي الله عنها أعتقها ثم تزوجها بلا مهر حالاً ومالاً (٥)، وهل كان معه امرأة واهبة أو لا؟ فإن كانت فهل هي خولة بنت حكيم، أو ميمونة، أو زينب الأنصارية، أو أم شريك بنت جابر فيه خلاف (١)، وكوجوب إجابته على امرأة خلية رغب فيها، ويحرم على غيره خطبتها إن علم رغبته فيها، وعلى ذي الزوجة طلاقها، ولم يقع ذلك، بل طلاق زيد (١) زينب بنت جحش اتفاقي بإلقاء الله في قلبه لا اضطراري بحكم الوجوب وزوجها الله من النبي صلى الله عليه في قلبه لا اضطراري بحكم الوجوب وزوجها الله من النبي صلى الله عليه

(۱) ينظر: الوسيط (۱۱/۰: ۱۶)، التهذيب (۳۱۸: ۳۱۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۸: ۶۲۸)، الروضة (۵/۰، ۲)، أسنى المطالب (۹۹/۳، ۱۰۰).

(٢) قال تعالى: { لَا يَحِلُّ لَكَ النِّسَاءُ مِن بَعْدُ وَلَا أَن تَبَدَّلُ بِهِنَّ مِنْ أَزْوَاجٍ وَلَوْ أَعْجَبَكَ حُسنتُهُنَّ إِلاَّ مَا مَلَكَتْ يَمِيتُكَ وَكَانَ اللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ رَقِيباً } [الأحزاب: ٥٦]. وقد نسخ بقوله تعالى { يأيُّهَا النَّبِيُّ إِنَّا أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَاجَكَ اللاَّتِي آتَيْتَ أَجُورَهُنَّ... } [الأحزاب: ٥٠].

ينظر: الحاوي (١٣/٩، ١٤)، أسنى المطالب (١٠٠/٣).

(٣) وفي وجه: أنه ليس له ذلك، وما ذكره المؤلف هو الأصح في المذهب. العزيز شرح الوجيز (٤٥٤/٧)، الروضة (٩/٦، ١٠).

(٤) قوله: (لا قبولاً) بل يجب لفظ النكاح أو التزويج. أسنى المطالب (١٠١/٣).

(°) ينظر: الوسيط (١٧/٥: ٢٠)، التهذيب (٢٢١/٥، ٢٢٢)، العزيز شرح الوجيز (°) ينظر: الوسيط (٤٥٠/٥: ١٠١)، الروضة (٩/٦: ١١)، أسنى المطالب (٤٥٠/٣).

(٦) ذكر هذا الخلاف الماوردي ولم يرجح. ينظر: الحاوى (١٨/٩).

(٧) زيد: هو أبوأسامة زيد بن حارثة بن شراحيل بن كعب بن عبدالعزى الكلبي نسباً القرشي الهاشمي بالولاء، وهو مولى رسول الله وهبته له خديجة رضي الله عنها فأعتقه وتبناه إلى أن نزلت الآية، وكان من أول من ألم، هاجر مع النبي الله المدينة وشهد بدر وأحد والحندق وغيرهم، كان أميراً على جيش غزوة مؤتة واستشهد فيها الها سنة ثمان من الهجرة. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٢٠٢/١).

وسلم فحلت له بلا لفظ^(۱)، وكتزويجه من شاء بمن شاء ، ومن نفسه متولياً للطرفين^(۱)، وكتصرفه في مال الغير بلا إذن ، وكمكته في المسجد جنباً، وإدامة قضاء نافلة وقت الكراهة، والوصال، وأخذ الصفي من الفيء والغنيمة، وخمس خمسها كما مر مع سهمه كغانم، وأربعة أخماس الفيء ولم يأخذها وقد مر، وشهادته لنفسه ولفرعه وحكمه لهما، وحال غضبه بلا كراهة، وجواز الشهادة له بما ادعاه مع عدم علم الشاهد به وجعل شهادته كاثنين وقبولها لنفسه ، وحمى الموات لنفسه، وأخذ طعام وشراب احتاجه من مالكه المحتاج إليه، كما يلزمه دفع قاصده بأذي وإن خاف ، ولا تنتقض طهارته بالنوم، وشتشه ولعنه لغيره قربة له^(۱)، ومعظم هذه المباحات لم يفعلها^(۱).

وهو كغيره في عدد الطلاق، والنفقة، وقسم الزوجات، وتحريم معتدة في غيره، والجمع بين المرأة ونحو أختها أن وأما في الإكرام كتحريم نكاح مفارقته على غيره، ولو باختيارها فراقه، وقبل الدخول، وتحريم سراريه (٧).

(١) قال تعالى: { فَلَمَّا قَضَى زَيْدٌ مِّنْهَا وَطْراً زَوَّجْنَاكَهَا لِكَيْ لاَ يَكُونَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ حَرَجٌ فِي أَزْوَاجِ أَدْعِيَائِهِمْ إِذَا قَضَوْاْ مِنْهُنَّ وَطَراً وَكَانَ أَمْرُ اللَّهِ مَقْعُولاً } [الأحزاب: ٣٧].

(۲) يَنْظُر: الْتَهْذِيبُ (٥/٢٢٢)، الْعُزْيْزُ شُرْحَ الْوَجْيِزُ (٧/٣٥٤: ٥٥٤)، الروضة (٧/٩: ١٠)، أسنى المطالب بحاشيته (١٠١/٣).

(٤) ينظر: التهذيب (٥/٠٦٠، ٢٢٠)، الُعزيز شرح الوجيز (٧/٥٤: ٤٤٩)، الروضة (٧/٧: ٩)، أسنى المطالب (١٠٢، ١٠١).

(٥) في "ب" المعتدة لغيره.

(٦) يَنْظر: العزيز شُرَح الوجيز (٢/٢٥٤)، الروضة (١٠/٧)، أسنى المطالب (٦٠/٣).

(۷) ينظر: الْتهذيب (۲۲۰، ۲۲۲، ۲۲۷)، العزيز شرح الوجيز (۲/۰۵، ۲۰۷)، الروضة (۱۱/۷)، أسنى المطالب (۱۰۲/۳).



⁽٣) عن أبي هريرة أن النبي على قال: « اللهم إني اتخذت عندك عهداً لن تخلفنيه؛ فإنما أنا بشر، فأي المؤمنين آذيته؛ شتمته؛ لعنته؛ جلدته، فاجعلها له صلاة وزكاة وقربة إليك يوم القيامة ». أخرجه مسلم (٢٠٠٨/٤) كتاب البر والصلة والآداب: باب من لعنه النبي على حديث رقم (٢٦٠١) من حديث أبي هريرة.

وهو خاتم الأنبياء وسيد الخلق ، وأول من تنشق عنه الأرض ، ومن يقرع باب الجنة ومن يدخلها، ثم الأنبياء ، وأول شافع ومشفع؛ فيشفع خمس مرات: في الفصل بين أهل الموقف ، وفي دخول جماعة الجنة بغير حساب ، وفي جماعة مسلمين استحقوا دخول () النار ، وفي إخراج آخرين منها ، ويشاركه في هذه الأنبياء والملائكة والصالحون، وفي رفع درجات ناس في الجنة ، وأرسل إلى الإنس والجن وفي الملائكة تردد ()، وأقسم الله بحياته فقال: { لَعَمْرُكَ } () ، وكان لا ينام قلبه، ولا يتثانب وكذا الأنبياء ، ويرى في الصلاة من خلفه وفي أنها بمعنى الحس أو حقيقة تردد () ، ويبصر في الظلمة كالضوء ، ويقال أنه نور لا فيء له في شمس أو تردد () ، ويبصر في الظلمة كالضوء ، ويقال أنه نور لا فيء له في شمس أو كقائم ولو بلا عذر () ، ويخاطبه المصلي في تشهده فيقول: السلام عليك () ، ويلزمه إجابته فيها ولا تبطل () () ، ويحرم رفع الصوت عنده ، ونداؤه ويلزمه إجابته فيها ولا تبطل () () ، ويحرم رفع الصوت عنده ، ونداؤه باسمه كيا محمد ومن وراء الحجرات ، والتكني بكنيته ، والمختار دليلاً تقيده بزمنه () ، ودمه وبوله دواء وبركة () ، وينسب إليه أولاد بناته في تقيد و بزمنه () ،

(١) غير موجود في "أ"، "ب".

(٣) قالَ تعالى: { لَعُمْرُكَ إِنَّهُمْ لَفِي سَكْرَتِهُمْ يَعْمَهُونَ } [الحجر:٧٢].

(٤) رجح الشبر الملسي أنه أنه أي أيري من خلفه حقيقة. ينظر: حاشية الشبر المسي على نهاية المحتاج (١٨٠/٦).

(٥) ينظّر: الْعَزيز شَرح الوجيز (٧/٧٥؛ ٤٦٠٠)، الْروضة (١٢/٧: ١٤)، أسنى المطالب (١٢/٣: ١٠٥)، نهاية المحتاج (١٧٩/٦، ١٨٠).

(٦) قوله: (السُلام عليك) غيرْ موجود في "أ".

(٧) قوله: (ويخاطبه المصلي في تشهده فيقول: السلام عليك، ويلزمه إجابته فيها و لا تبطل) غير موجود في "ب".

(٨) قُولُهُ: (ويلزمه إجابته فيها ولا تبطل) أي: يجب على المصلي إذا دعاه أن يجيبه ولا تبطل صلاته. العزيز شرح الوجيز (٤٦١/٧).

(٩) ذهب الشافعي -رحمه الله- إلى المنع من التكني بأبي القاسم سواء كان اسمه محمداً أو لم يكن. العزيز شرح الوجيز (٢٦٢/٧) بدليل قوله ﷺ: « تسموا باسمي ولا تكتنوا بكنيتي »، أخرجه البخاري في صحيحه (٣٨/١، ٢٢٦/٤، ٥٣/٨، ٤٥) حدبث رقم

⁽٢) الأصح أنه عليه الصلاة والسلام لم يرسل إلى الملائكة. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٠٤/٣)، نهاية المحتاج (١٨٠/٦).

الكفاءة وغيرها(١)، وتحل له الهدية والقبلة صائماً بلا كراهة ، وأعطى جوامع الكلم، وكان عند الوحي يؤخذ عن الدنيا مع بقاء التكليف، ويمتنع ١/١٩٣ الاحتلام والجنون لا الإغماء لحظة أو لحظتين عليه وعلى الأنبياء، وعليه خاصة الخطأ(٣)، ورؤيته في النوم بصفته المعروفة حق لكن لا يعمل بها فيما يخالف الشرع(؛)، فإن لم يخالفه لكن خالف مذهب الرائي فهل يعمل بمذهبه أو برؤياه؟ وجهان (٥)، وإن وافقهما/ بأن أمره بفعل ما يندب أو فيه مصلحة أو نهاه عما يكره ندب العمل برؤياه ، والكذب عليه عمداً كبيرة لا كفر وتقبل التوبة عنها ، والأنبياء أحياء في قبورهم يصلون ويحجون ويَبلُغُهم سلام الناس عليهم(١)، ونبينا يشهد للأنبياء في

(۱۱۰-۳۵۳۸)، ومسلم في صحيحه (۱۱۸۲/۳، ۱۲۸۲) حديث رقم (۵۸۸).

قال الرافعي: "ومنهم من حمله على كراهة الجمع بين الاسم والكنية، وجوزوا الإفراد، ويشبه أن يكون هذا أظهر؛ لأن الناس ما زالوا يكنون به في جميع الأمصار والأعصار من غير إنكار، والله أعلم" العزيز شرح الوجيز (٤٦٢/٧).

وضعف النووي هذا القول، واختار الجواز، وجعل النهى مختصاً بحياة رسول الله ﷺ قال: "وقد يستدل له بما ثبت في الحديث من سبب النهي، وأن اليهود تكنوا به، وكانوا ينادون: يا أبا القاسم، فإذا التَّفت النبي ﷺ قالوا: لم نعنُّك، إظهاراً للإيذاء، وقد زال ذلك المعنى" الروضة (١٥/٧).

قال في أسنى المطالب (١٠٥/٣): "الأقرب ما رجحه الرافعي وقال الإسنوي: إنه الصواب؛ لما فيه من الجمع بين خبر الصحيحين السابق ورواية « لا تجمعوا بين اسمى وكنيتي ، أخرجه الإمام أحمد في المسند (٣٦٤/٥).

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٦١/٧)، الروضة (١٤/٧)، أسنى المطالب

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٦١/٧)، قال في الروضة (١٥/٧): وأنكره القفال وقال: لا اختصاص في انتساب أو لاد البنات.

⁽٣) ينظر: الروضة (١٦/٧)، أسنى المطالب (١٠٦/٣)، نهاية المحتاج (١٨٠/٦).

⁽٤) المراجع السابقة نفس الصفحات.

⁽٥) ينظر: عاية السُّول في خصائص الرسول لابن الملقن ص(٢٩١).

⁽٦) ينظر: الروضة (١٠٦/١، ١٧)، أسنى المطالب (١٠٦/٣، ١٠٧)، نهاية المحتاج (1/1)

القيامة (۱) بالتبليغ ، وشريعته مؤبدة ناسخة لغيرها ، وكتابه معجز محفوظ عن التغيير ، ونصر بالرعب مسيرة شهر ، وجعلت له الأرض مسجداً وترابها طهوراً ، وأحلت له الغنائم ، ولا يورث ماله بل هو صدقة على المسلمين لا على ورثته فقط، وكذا الأنبياء (۱)، وأمته أكثر الأمم وأفضلها أصحابه ، وأفضلهم الخلفاء الأربعة على ترتيبهم في الخلافة ثم باقي العشرة ، وزوجاته أفضل نساء أمته، وفي غيرهن وجهان ، وأفضلهن خديجة وعائشة وفي أيتهما أفضل خلاف (۱)، ويشبه أن حفصه تليهما ، وأفضل بناته فاطمة وفيها مع عائشة وجهان (۱)، وعقاب زوجاته وثوابهن ضعف غيرهن ، وهن أمهات رجالنا في الكرامة فقط ، ويحرم عليهم سؤالهن إلا من وراء حجاب (۵)، وهو صلى الله عليه وسلم أب للكل في الكرامة (۱).

تتمة من خصائص هذه الأمة: أنهم خير الأمم والشهداء على الناس ، ومعصومون من الخطأ، وإجماعهم حجة (١)، وصفوفهم كصفوف الملائكة، وأول من يدخل الجنة بعد الأنبياء ، ووضع الإصر عنهم ، وليلة القدر والجمعة ورمضان، ونظر الله إليهم، ومغفرته لهم أول ليلة منه ،

(١) في "ب" (في يوم القيامة).

⁽۲) ينظر: التهذيب (۲۲۳/۰)، العزيز شرح الوجيز (۷/۸۰٪، ۶۰۹)، الروضة (۱۲/۷، (7.7)، أسنى المطالب ((7.8))، نهاية المحتاج ((7.8)).

⁽٣) ذكر النووي الخلاف في هذا ولم يرجح الروضة (١٢/٧).

وجاء في حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٠٣/٣): "قال المحققون: كل مسألة إن كلف فيها بالعلم لا يجوز الأخذ فيها بالظن وإلا جاز كالتفاضل بين فاطمة وخديجة وعائشة".

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (١٠٣/٣).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۷/۷٪، ۵۵٪)، الروضة (۱۱/۷، ۱۲)، أسنى المطالب (۱۰۳/۳).

⁽٦) وأما قوله تعالى في سورة [الأحزاب: ٤٠]: { مَّا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ } فمعناه ليس أحد من رجالكم ولد صلبه.

ينظر: الروضة (١٢/٧)، أسنى المطالب (١٠٣/٣).

⁽٧) ينظر: غاية اليُّول في خصائص الرسول ص(٢٥٧، ٢٥٨).

وطيب خلوف فم صائمه عنده تعالى، واستغفار الملائكة لهم في ليله ونهاره ، وأمر الله الجنة أن تتزين لهم فيه (١)، والتيمم، والجهاد، والصلاة حيث كان ، وحل الغنيمة ، ورد صدقاتهم في فقرائهم ، والغرة (٢) والتحجيل أثر الوضوع ، وفتنة القبر، والسكينة وهي اليقين، والسلام ، والدعاء وكان دعاء غيرهم من نبيهم ، والتأمين إلا ما كان من تأمين هارون على دعاء موسى، والاسترجاع (٤)، وأخذ الدية ، وسلسلة الإسناد، والحفظ عن ظهر قلب ، وأخذ العلم عن الأحداث والمشايخ ، وثبات الإيمان مع تقلب القلوب ومع المعاصي وقصر الأعمار، ونيل الشهادة بأسباب غير قتل الكفار ، وأنهم أكثر الأمم مملوكين ويتامى.

المقدمة الثانية: في ندب النكاح وعدمه ، فمن وجد فيه التوق وقدرة المؤنة سن له، ، وكان أفضل من تفرغه للعبادة إلا بدار الحرب فيكره كمن فقدهما ، أو كان عنيناً أو مجبوب الذكر أو زَمِناً، ومن وجد المؤنة دون التوق سن له، وتفرغه للعبادة أفضل ، أو التوق دون المؤنة فالأولى له تركه، ويكسر التوق بصيام أو تقليل طعام لا بنحو كافور (٥) فيكره ، فإن لم ينكسر تزوج (١)، وحيث سن له لزمه الوفاء، ويسن التزوج للمرأة إن تاقت أو فقدت الكفاية أو خافت من الفجرة وإلا كره (٧).

(١) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽۷) ينظر: النجم الوهاج [۳/ل: ۲۱۶ب، ۲۱۰أ]، أسنى المطالب (۱۰۷٬۳)، مغني المحتاج (۱۰۲٬۳)، نهاية المحتاج (۱۸۳/٦).



⁽٢) الغُرِّة: بياض في جبهة الفرس فوق الدر هم. لسان العرب (١٤/٥)، المصباح المنير (٢٤٥/٢).

⁽٣) التحجيل: بياض في قوائم الفرس، أو في ثلاث منها، أو في رجليه قل أو كثر. لسان العرب (١٢٢/١)، المصباح المنير (١٢٢/١).

⁽٤) في "أ"، "ب" (وبالاسترجاع).

^(°) الكافور: نبات له نور أبيض كنور الأقحوان، وقيل: الكافور من أخلاط الطيب. لسان العرب (٩/٥)، المصباح المنير (٣٥/٢).

⁽٦) ينظر: مختصر المزني ص(٢٦٢، ٢٦٤)، الحاوي (٣١/٩: ٣٣)، المهذب (٣٥/٢)، التهذيب (٢٠٨/٠: ٢٣١)، العزيز شرح الوجيز (٢١٤/٧)، اللروضة (١٨/٧)، أسنى المطالب (٢٠/٣).

فعل

يسن كون المنكوحة بكراً إلا لعذر ولوداً، عفيفة (١)، جميلة إلا فائقته فيكره (٢)، بالغة إلا لمصلحة (٣) أو حاجة (٤)، وافرة العقل ، حسنة الأخلاق، خفيفة المهر، ذات قرابة له غير قريبة، خلية من ولد غيره إلا لمصلحة، ليست مطلقة من راغب فيها ، وألا يزيد على زوجة واحدة بلا حاجة ظاهرة (٥)، وأن يعقد بحضرة جمع من أهل الصلاح زيادة على الشاهدين ، وفي المسجد يوم الجمعة أول النهار ، وفي شوال، وكذا الدخول، وأن ينوي بالتزوج السنّة، والصيانة، وحصول ولد صالح ليثاب عليه.

ويكره أن يتزوج بنت زنى أو بنت فاسق ، أو يتزوج عفيف زانية وعكسه إلا لخوف فاحشة أو ريبة (٢).

فرع:

يسن لكل من الرجل والمرأة قبل الخطبة إن رجيا الإجابة رجاء

(۱) لم يصرح المؤلف باستحباب أن تكون المنكوحة ذات دين ونسب كما فعل غيره. ينظر: الوسيط (۲۷/٥)، العزيز شرح الوجيز (٤٦٧/٧)، منهاج الطالبين ص

(٩٥). (٢) وذلك لئلا تز هو بجمالها.

أسنى المطالب (١٠٨/٣). (٣) وذلك كتزوجه ﷺ بعائشة.

۱) ودلك كنروجه المعالف. أسنى المطالب (۱۰۸/۳).

(٤) كأن لا يعفه غيرها. المرجع السابق (نفس الموضع).

(٥) ينظر: المهذب (٣٥/٢)، الوسيط (٢٦/٥، ٢٧)، التهذيب (١٣١/: ١٣٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٧/٤، ٤٦٨)، الروضة (١٩/٧)، أسنى المطالب (١٠٨/٣)، مغني المحتاج (١٦٥/٣).

(٦) ينظر: النجم الوهاج [٣/ل: ٢١٥ ب، ٢١٦أ]، أسنى المطالب (١٠٨/٣)، مغني المحتاج (١٠٨/٣)، نهاية المحتاج (١٨٤/٦).

۱۹۳/ب

^{\(\}frac{1}{4}\)

ظاهراً نظر غير عورة الصلاة من الآخر وإن لم يأذن له أو خاف فتنة، وله تكريره بالحاجة ، فإن عسر بعث من يحل له نظر الآخر ليتأمله، ويصف/ له ما كان له نظره، فإن لم يعجبه سكت(١).

⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص (٢٦٤)، المهذب (٣٥/٢)، الوسيط (٣٥/٧)، العزيز شرح الوجيز (٤٢٩: ٤٢١)، الروضة (١٩/٧)، أسنى المطالب (١٠٨/٣). 1.9

فعــــل

يحرم على الرجل ولو فقيد شهوة بنحو عُنَّة تعمد نظر غير الوجه والكفين من بدن امرأة أجنبية مشتهاة ولو عجوزاً وأمة، وكذا الوجه والكفان إن خافا فتنة وإلا كره^(۱)، وصوتها ليس بعورة ، ويندب إذا أجابت داعياً أن تغلظه بوضع ظهر كفها على فيها ، ويحرم عليه استماعه إن خاف فتنة أو قصد تلذذاً به^(۱)، ونظر المرأة إلى الرجل كعكسه^(۱)، وحضور غير المميز عند المرأة كعدمه فلها التكشف له ، والمراهق كالبالغ، فعلى وليه منعه كسائر المحرمات، وكذا المجنون لكن له الدخول عليها بلا إذن في غير الأوقات الثلاثة (أ)، ويحرم عليها له

(١) نسب الرافعي والنووي هذا القول للأكثرين من فقهاء المذهب.

العزيز شرح الوجيز (٤٧١/٧)، الروضة (٢١/٧).

والوجه الصحيح أنه يحرم ذلك وإن أمنت الفتنة، صحح ذلك الرافعي في المحرر [ل:١٦٥/ب]، والنووي في المنهاج ص(٩٥).

وجاء في أسنى المطالب (١١٠/٣): قال البلقيني: "... والفتوى على ما في المنهاج".

(۲) ينظر: المهذب (۲/۰۳)، الوسيط (۳۲/۰ ۳۳)، التهذيب (۲۳۲، ۲۳۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۷۱/۷)، الروضة (۲۱/۷، ۲۲)، أسنى المطالب (۱۰۹/۳).
 ۱۱۰).

(٣) ذكر الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٤٧٧/٧) أن في نظر المرأة إلى الرجل ثلاثة أوجه، وأن أصحها: أن لها النظر إلى جميع بدنه إلا ما بين السرة والركبة، والثاني: لها نظر ما يبدو منه عنه المهنة فقط، (وهو الرأس والعنق واليدان إلى العضدين والرجلان إلى الركبتين)، والثالث: أنها لا ترى من الرجل إلا ما يرى الرجل منها تسوية بينهما.

وصحح النووي الوجه الثالث لقوله تعالى: { وَقُل لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَ } النور: ٣١].

ينظر: المنهاج ص (٩٥)، الروضة (٧٥/١)، نهاية المحتاج (١٨٩/٦).

(٤) قَالَ تعالَى: { يَأْيُهِا الَّذِينَ وَامَنُوا لِيَسَنْتَاذِنْكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْمُلُمَ مِنْكُمْ تَكَاتُ أَيْمَانُكُمْ مِنَ الطَّهِيرَةِ وَمِن الْمُلُمَ مِنْكُمْ مَنَ الطَّهِيرَةِ وَمِن الْمُلُمِيرَةِ وَمِن



التكشف له ، وللميز غير المراهِق^(۱) الخلوة بها ونظر ما فوق سرتها وركبتها ، وكذا المَحْرَم بنسب أو سبب بلا شهوة أو خوف فتنة^(۱) ، ونظر الرجل من الرجل أو الأمرد^(۱) الجميل الناعم البدن، والمرأة الثقة من المرأة والممسوح⁽¹⁾ العفيف الفاقد للشهوة منها وعبدها العدل ولو مكاتباً^(۱) لا مبعضاً كالمَحْرَم ، لكن الذمية مع المسلمة كالأجنبي^(۱) إلا أمتها الثقة، والخنثى مع الرجل كامرأة وعكسه^(۱)، ويحل نظر صغير لا يشتهى، وكذا صغيرة إلا فرجها، ونظر كل من الزوجين متجرداً للآخر ومسه، لكن يكره له نظر قبلها بلا حاجة، وباطنه أشد كنظر كل أحد فرج نفسه أنه والأمة مع سيدها كالزوجة إن حلت له وإلا فكالمَحْرَم (۱).

بَعْدِ صَلَاةِ الْعِشَاءِ تَلاثُ عَوْرَاتٍ لِّكُمْ لَيْسَ عَلَيْكُمْ وَلاَ عَلَيْهِمْ جُنَاحٌ بَعْدَهُنَّ طُوَّافُونَ عَلَيْكُمْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ كَذَٰلِكَ يُبِيِّنُ اللَّهُ لَكُمُ الآيَاتِ وَاللَّهُ عَلَيْمٌ حَكِيمٌ } [النور: ٣١].

(١) المراهق بكسر الميم: من قارب الاحتلام.

مغني المحتاج (١٦٩/٣)، نهاية المحتاج (١٩١/٦).

(۲) ینظر: المهذب (۲/۰۳، ۳۶)، التهذیب (۹/۰۳)، العزیز شرح الوجیز (۲۷۲/۷)،
 (۲)، الروضة (۲۲/۷، ۲۶)، أسنى المطالب (۱۱۰/۳).

(٣) الأمرد: هو الشاب الذي لم تنبت لحيته.

مغني المحتاج (١٦٩/٣)، نهاية المحتاج (١٩٢/٦).

(٤) الممسوح: هُو ذاهب الذكر والأنثيين.

شرح المحلي على المنهاج (٢١٠/٣)، مغني المحتاج (١٦٨/٣).

(°) نقل النووي عن القاضي حسين أن مكاتب المرأة ليس بمحرم، وأقره. الروضة (٢٣/٧).

وقال في أسنى المطالب (١١١/٣) "وصرح جماعة بأنه [المكاتب] كالقن، وعليه نصّ الشافعي كما نقله البيهقي في المعرفة، قال الزركشي: فيجب الفتوى به".

(٦) وفي وجه أن الذمية مع المسلمة في حكم النظر كالمسلمة، والوجه الذي ذكره المصنف هو الأصبح أو الصحيح، وسائر الكافرات كالذمية في هذا. الروضة (٢٥/٧).

(٧) (وعكسه) أي يُجعل الخنثي رجلاً مع النساء أخذاً بالأحوط. الروضة (٢٩/٧).

(ُ^) قُوله: (للْآخر ومسه، لكن يكره له نظر قبلها بلا حاجة، وباطنه أشد كنظر كل أحد فرج نفسه) غير موجود في "ب".

(٩) ينظر: المهذب (٣٥/٣، ٣٦)، التهذيب (٥/٣٣: ٢٤١)، العزيز شرح الوجيز (٩/٣): ٢٧٨)، الروضة (٢٢/٧: ٢٧)، شرح المحلي على المنهاج (٢٠٩/٣: ٢١)، أسنى المطالب (٢١٠/٣: ١١٠).



فرع:

ما حرم نظره متصلاً حرم منفصلاً، والمس كالنظر ، لكن وجه الأجنبية يحرم مسه مطلقاً، وظهر أم الرجل وبنته وساقها وعكسه مُحرم مسه إلا لحاجة أو شفقة (١).

فرع:

يحرم تضاجع رجلين أو امرأتين عاريين في ثوب واحد، وإن كان كل واحد في جانب من الفراش ، ويجب التفريق بين ولد عشر سنين وأبويه وإخوته في المضجع (٢).

فرع:

يسن تصافح المتلاقيين رجلين أو امرأتين، إلا مَنْ به نحو برص فيكره، كمعانقة أجنبي وتقبيله، فإن قدم من سفر تُدبا، كتقبيل طفل شفقة ولو أجنبياً (٣)، والتقبيل لوجه الميت مر في بابه (٤)، وليد الحي سيأتي في السير.

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۸/۷: ٤٨٠)، الروضة (۲٦/۲: ۲۸)، أسنى المطالب (۱۱۲/۳)، ۱۱۲/۳).

⁽٤) ذكر المؤلف في كتاب الجنائز (٦٧٩/٢) أنه يجوز تقبيل وجه الميت، ويندب إن كان صالحاً. وينظر: الروضة (٢٨/٧)، أسنى المطالب (٢٩٨/١).



⁽۲) ينظر: المهذب (۱/۵)، العزيز شرح الوجيز ((7.48))، الروضة ((7.48))، أسنى المطالب ((117/7)).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۸۰/۷)، الروضة (۲۸/۷)، أسنى المطالب (۱۱٤/۳).

فعـــل

للرجل الأجنبي نظر وجه المرأة إن لم يكف بعضه مرة إن كفت لحاجة كمعاملتها ببيع أو غيره وكتحمل الشهادة عليها، وأدائها إن أمن الفتنة، أو تعين عليه()، وتُكلف كشفه عند الأداء، وكتحليف القاضي لها، وحكمه عليها، وكمعالجتها، وليكن عنده من يمنع حصول الخلوة المحرمة كزوج أو محرم، وله المس لذلك ولو كافراً لمسلمة إن تعين، فإن وجد معه امرأة كافرة فالظاهر() تقديمها ، وله ذلك في معالجة باقي البدن غير السوءة إن زاد تأكد الحاجة بأن خيف من العلة ما يبيح التيمم، وفي السوءة إن زاد تأكدها بألا يعد كشفها له هتك مروءة ، ومعالجة المرأة للرجل كعكسه()، ونظرهن ذكر الرجل للشهادة على عبالته وفبل المفضاة (الشهادة أنه لم يندمل ، ونظر عانة الكافر ليعلم إنباته ، وفرج الزانيين ، وقبل المرأة، وثدييها للشهادة بالزنا أو الولادة أو وفرج الزانيين ، وقبل المرأة، وثدييها للشهادة بالزنا أو الولادة أو

(١) (عليه) غير موجودة في "ب".

⁼ ينظر: المرجع السابق (٢/٦/٢)، مادة (فضاء).



⁽٢) استظهر الأذرعي تقديم الكافرة على المسلم لعلاج المسلمة؛ لأن نظرها ومسها أخف من الرجل، وهذا هو الأشبه عند الشيخين. مغنى المحتاج (١٧٣/٣).

⁽٣) السوءة: العورة وهي فرج الرجل والمرأة. ينظر: القاموس ص(٤٣) مادة (سوأ).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٣٧/٥)، العزيز شرح الوجيز (٤٨١/٧)، الروضة (٢٩/٧، ٢٩/٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٢١٢/٣)، أسنى المطالب (١١٤/٣)، مغني يالمحتاج (١١٢/٣)، نهاية المحتاج (١٩٧/١).

^(°) عبالته: أي ضخامته.

ينظر: المصباح المنير (٢٩٠/١)، مادة (عبل).

⁽٦) المفضاة: (أفضاها) جعل مسلكيها بالافتضاض واحداً، وقيل: جعل سبيل الحيض والغائط واحداً.

المقدمة الثالثة: الخطبة (۱) فيسن لمن أراد تزوج امرأة خلية خطبتها ، فإن كانت معتدة لغيره غير رجعية حرمت صريحاً لا تعريضاً، أو رجعية حرمت تعريضاً، وإجابة الخاطب حلاً وحرمة كالخطبة (۲)، ثم التصريح كأريد تزوجك وإذا حللت تزوجتك ، والتعريض كأنت جميلة، أو أنا راغب، أو رب راغب فيك (۲).

فرع:

يسن أن يعرض الرجل موليته على ذوي الصلاح ('').

فرع:

يحرم على الرجل خطبة من خطبها غيره ولو ذمياً إن علم تحريمها ، وإجابة المُجبر أو السيد في الأمة أو القاضي في المجنونة صريحاً، أو غير المُجبَرة نطقا، أو سكوتها بكراً، لا إن عُرِّض له بالإجابة كلارغبة عنك، أو أذن له الأول، أو أعرض/ عنها، أو لم تعلم إجابته، ولو كان المخطوبات عمساً لم يجز خطبة واحدة حتى يتركها أو يتزوج أربعاً (°).

فرع:

تصریح الرجل بالجماع لزوجته أو سرریّته مباح ، وتعریض الخاطب به للمخطوبة مكروه ، وقد يحرم كعندي جماع يرضيك ، أو أنا

(۱) الخِطبة بكسر الخاء: هي طلب النكاح. تهذيب الأسماء واللغات (٩٣/٣)، أسنى المطالب (١١٥/٣).

1/19 £

⁽٢) قوله: (أو رجعية حرمت تعريضاً، وإجابة الخاطب حلاً وحرمة كالخطبة) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: التحاوي (٢٤٧/٩: ٢٤٩)، الوسيط (٣٩/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٨٣/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢١٣/٣، ٢١٤)، أسنى المطالب (٢١٥/٣).

⁽٤) ينظر: الروضة (٣٦/٦)، أسنى المطالب (١١٨/٣)، مغنى المحتاج (٣١٨٠١).

^(°) ينظر: الحاوي (١٥١/٩: ١٥٢)، الوسيط (٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (٤٨٤/٧: ٢٨٤)، الروضة (٣١/٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٢١٤/٣)، أسنى المطالب (٣/٣)، ١١٥/٣).

قادر على جماعك ، أو لعل الله يرزقكي من يجامعك(١).

(١) ينظر: الروضة (٣٢/٧)، أسنى المطالب (١١٦/٣).

فطل (۱)

الغيبة حرام وستأتي، وقد تباح كمن استشير في خاطب أو طالب مواصلته فله ذكر مساوئه صدقاً ليحذر، ثم إن كفى الإجمال كلا تصلح لك حرم التفصيل، وإلا جاز كالمظلوم يقول لقادر على إنصافه، أو لمفت: ظلمني فلان بكذا فازجره، أو فهل له ذلك؟، والأولى: ما تقول فيمن فعل كذا، وكمن رأى منكراً يقول لقادر على رفعه: فلان يفعل كذا فازجره مثلاً، وكمن علم جرح راو أو شاهد أو مصنف فله جرحه بل يجب؛ كالإخبار بعيب مبيع لمريد شرائه وهو جاهل بعينه، وبفسق عالم أو بدعته لمتردد إليه للأخذ عنه إذا خاف تضرره، وبعدم أهلية وال لمن ولاه لينظر في أمره، وبفسق أو بدعة مجاهر بهما بما يجاهر به فقط، ويباح ذكر الرجل بلقب لا يعرف إلا به كالأعمش والأعرج والقصير فإن عرف بغيره كان أولى(٢).

(١) في "أ"، "ب" (فرع).

 ⁽۲) ينظر: الروضة (۳۲/۷: ۳٤)، أسنى المطالب (۱۱۲/۳، ۱۱۷، مغني المحتاج (۱۷۸/۳).



فعــــل

يسن أن يخطب الخاطب قبل الخطبة فيحمد الله، ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم، ويوصي بتقوى الله، ثم يقول: جئت راغباً في كريمتكم أو نحوه، والمجيب كذلك، ثم يقول: لست بمرغوب عنكم (۱) مثلاً والولي قبل الإيجاب كذلك ، وورد: إن الحمد لله، نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك، وأن محمداً عبده ورسوله، { يأيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقاتِهِ وَلاَ تَمُوتُنَ إلاَ وَأَنْتُمْ مُسُلِمُونَ } (١)، { يأيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا ربَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ [مِّن تَقْس وَاحِدَة] (١) ... إلى قوله: رقيباً } (١)، { يأيُها الذّين آمَنُوا اللَّه وقولُوا قولُوا قولًا سنديداً... إلى قوله: عَظِيماً } (١)(١).

(١) في "أ"، "ب" (عنه).

(٢) سُورة آل عمران، آية (١٠٢).

(٣) (من نفس واحدة) غير موجود في الأصل.

(٤) قَالَ تعالى: { يَأْيُّهَا النَّاسُ اتَّقُواْ رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِّن نَّقْسِ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رَجَالاً كَثِيراً وَنِسَاءً وَاتَّقُواْ اللَّهَ الَّذِي تَسَاعَلُونَ بِهِ وَالأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيباً } سورة النساء، آية (١).

(٥) قَالَ تعالَى: { يَأْيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلاً سَدِيداً * يُصلِحْ لَكُمْ أعْمَالكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ دُنُوبَكُمْ وَمَن يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ قَانَ قَوْزَاً عَظِيماً } سورة الأحزاب، آية (٧٠، ٧١).

(٦) أخرجه أبوداود من حديث عبدالله بن مسعود في: باب في خطبة النكاح من كتاب النكاح، سنن أبي داود (٤٨٩/١) حديث (٢١١٨).

= والترمذي في: باب ما جاء في خطبة النكاح من أبواب النكاح. عارضة الأحوذي (١١٠٥) حديث (٢١) حديث (٢١) حديث (٢١)

والنسائي في: كتاب النكاح، باب ما يستحب من الكلام عند النكاح (٨٩/٦). وابن ماجه في: باب خطبة النكاح من كتاب النكاح (٦٠٩/١) حديث (١٨٩٢). والدارمي في: باب في خطبة الحاجة، من كتاب النكاح (٢/٢).

=



ولا يسن للزوج الخطبة قبل القبول، فإن خطب صح النكاح لا إن طال الفصل ، ويسن للولي تقديم: زوجتك على ما أمر الله به من إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان، فإن شرطه في نفس العقد لم يضر^(۱).

فرع:

يسن الدعاء للزوجين بعد العقد بالبركة فيقال له: بارك الله لك وبارك عليك وجمع بينكما في خير ، لا بالرفاء والبنين بل يكره (٢)، ويسن أن يضع يمينه على ناصيتها أول ما يلقاها ويقول: بارك الله لكل منا في صاحبه (٣).

والإمام أحمد في: المسند (٣٩٢/١، ٣٩٣، ٤٣٢).

⁽٣) أسنى المطالب (١١٨/٣)، مغنى المحتاج (١٨٠/٣)، نهاية المحتاج (٢٠٨/٦).



وابن الجارود في المنتقى، كتاب النكاح ص(٢٢٧) حديث (٦٧٩).

والحاكم في: كتاب النكاح، باب خطبة الحاجة (١٨٢/٢، ١٨٣).

والبيهقي في: كتاب النكاح، باب ما جاء في خطبة النكاح (١٤٦/٧).

وأبونعيم في: الحلية (١٧٨/٧).

⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص(٢٦٨)، الحاوي (١٦٣/٩: ١٦٧)، المهذب (٢٢/٤)، التهذيب (٣١٧، ٣١٨)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٠/٧)، الروضة (٣٤/٧)، أسنى المطالب (١١٧/٣).

 ⁽۲) ینظر: المهذب (۲/۲)، التهذیب (۳۱۸/۰، ۳۱۹)، العزیز شرح الوجیز
 (۲) ینظر: المهذب (۲/۲۶)، التهذیب (۳۵/۰، ۳۲)، أسنى المطالب (۱۱۸/۱۱۷/۳).

الباب الثاني

فى أركانه وهى أربعة:

الأول: الإيجاب والقبول أو الاستيجاب، ويتعين فيهما من الناطق لفظ التزويج أو الإنكاح ولو بالعجمية مع معرفة العربية إن فهم كل لغة الآخر، لا بتفهيم ثقة بعد العقد (١)، فالإيجاب: زوجتك أو أنكحتك أو زوجت لك أو إليك، والقبول كتزوجتها أو أنكحتها أو قبلت نكاحها أو تزويجها أو قبلت هذا النكاح أو هذا التزويج، وكذا قبلت النكاح أو التزويج، ولو قال الولي تزوج ابنتي فقال الخاطب: تزوجتها ، أو قال: زوجني ابنتك فقال: زوجتكها، أو قال متوسط للولي: زوجت هذا بنتك؟ فقال: زوجتها وللزوج: قبلت نكاحها؟ فقال: قبلت أو قبلت فقط (١)، ولا نعم جواب المتوسط ، ولا زوجت نفسي فقبل الولي.

ولا ينعقد بالكنايات ولا بالمكاتبة ، ولا بقول الخاطب: زوجتني ابنتك أو تزوجنيها؟ فقال: زوجتكها ولم يقبل بعده، ولا بقول الولي: تتزوج ابنتي؟ أو تزوجتها؟(١) فقال: تزوجتُها(١) ولم يوجب بعده(١)(٣).

⁽٤) في "أ" و "ب" (تزوج ابنتي أو أتتزوجها).



⁽۱) ينظر: المهذب (۲/۲)، الوسيط (٥/٤: ٤٦)، التهذيب (١١٣: ١١٣)، العزيز شرح الوجيز (٤٩٢/٧: ٤٩٢)، الروضة (٣٦/٧)، أسنى المطالب (١١٨/٣).

⁽٢) قوله: (أو قال متوسط للولي: زوجت هذا بنتك؟ فقال: زوجتها، وللزوج: قبلت نكاحها، فقال: قبلت نكاحها) غير موجود في "ب".

⁽٣) فلا ينعقد النكاح بذلك لعدم التصريح بواحد من لفظي التزويج والإنكاح، والخطاب وإن كان معاداً في الجواب لكنه من قبيل الكنايات، والنكاح لا ينعقد بالكناية لحاجته إلى مزيد احتياط بخلاف البيع.

ينظر: شرح المحلي على المنهاج $(\Upsilon \overline{1} \overline{V} / \Upsilon)$ ، أسنى المطالب مع حاشيته $(\Upsilon \overline{1} \overline{V} / \Upsilon)$.

فرع:

يشترط أن يقبل فوراً ، فيضر تخلل لفظ أجنبي وإن قل كزوجتك ابنتي فاستوصى بها خيراً ، بخلاف: فاقبل النكاح أو فقل: قبلت نكاحها/ ، وان تبقى أهلية المتعاقدين والمرأة إلى تمام العقد، فإن أوجب ثم أغمي عليه أو عليها لم يصح القبول ، وألا يرجع الولي عن الإيجاب والمرأة عن الإذن قبل القبول ، وأن يتأخر القبول عن تمام الإيجاب ومصالحه(؛) ، فإن قال: زوجتك بألف درهم مؤجلة إلى شهر على أن يضمنه أبوك أو ترهن به كذا فقبل قبل الفراغ لم يصح، أو بعده صح وإن لم يضمن الأب(°) ، أو لم يرهن ولا خيار في فسخه(۱).

فرع:

لو أوجب الولي بمهر فقبل الزوج بأقل أو نفاه أو سكت عنه صح النكاح بمهر المثل ، وكذا لو أوجب بحالٍ فقبل بمؤجل.

(١) في "أ" (تزوجنيها)، وفي "ب" (زوجنيها).

(٥) في "ب" (ولم).

(٦) ينظر: فتاوي القاضي حسين [ل: ١١٢/أ].



 ⁽۲) فلا ينعقد النكاح إلا أن يقول الولي بعده: زوجتك؛ لأنه استفهام.
 الروضة (۳۹/۷).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٥/٤٦، ٤٧)، التهذيب (٣١٥: ٣١٥)، العزيز شرح الوجيز (٣١٥)، ينظر: الوسيط (٢١٦/٣)، الروضة (٣٧/٧: ٣٩)، المنهاج مع شرح المحلي (٢١٦/٣، ٢١٧)، أسنى المطالب (٢١٨/٣)، ١١٩).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٢/٧)، الروضة (٣٩/٧، ٤٠)، النجم الوهاج [٣٩/ل: ٢٠٩/أ]، أسنى المطالب (١١٩/٣)، مغني المحتاج (١٨٠/٣)، نهاية المحتاج (٢٠٧/٦).

فعـــل

لا يصح النكاح معلقاً (۱) كإذا جاء الغد فقد زوجتكها، أو قال وقد أخبر بولادة امرأته: إن كان المولود بنتاً فقد زوجتكها ، أو قال: إن كانت بنتي طلقت واعتدت فقد زوجتكها أو: إن كان أبي قد مات وورثت هذه الجارية فقد زوجتكها فبان الأمر كذلك ، بخلاف ما لو بشره ببنت من يعلم صدقه فقال: إن صدق المُخبر فقد زوجتكها، أو قال لمن أخبر بموت إحدى زوجاته الأربع: إن صدق المخبر فقد زوجتكها، أو قال لمن أخبر بموت إحدى زوجاته وهو نكاح المتعة كزوجتكها شهراً أو متعة، وحدة لوطئها سيأتي في بابه (٤)، فإن لم يجب ثبت المهر والعدة والنسب، لا إن قال: زوجتكها حياتك أو عمرك (٥)، ولا إن شرك في بضعها وهو نكاح الشعار (١) إن لم يذكر مع عمرك (٥)، ولا إن شرك في بضعها وهو نكاح الشعار (١) إن لم يذكر مع

(١) لو قال: (زوجتك إن شاء الله) وقصد التبرك انعقد، ينظر: مغني المحتاج (١٨٣/٣).

(٢) قوله: (فبان الأمر كذلك، بخلاف ما لو بشره ببنت من يعلم صدقه فقال: إن صدق المُخبر فقد زوجتكها) غير موجود في "ب".

(۳) ينظر: الوسيط (۵/۸۶، ٤٧/ه)، العزيز شرح الوجيز (٤٩٨/٧)، الروضة (5.7)، الروضة المطالب (٢٠/٣).

(٤) قال النووي: "وإذا وطيء في نكاح المتعة جاهلاً بفساده فلا حدَّ، وإن علم فلا حدّ أيضاً على المذهب. وحيث لا حد يجب المهر والعدة، ويثبت النسب" الروضة (٤٢/٧).

(٥) ينظر: الحاوي (٣٢٨/٩-٣٣٢)، المهذب (٢٧/٢)، الوسيط (٥٩٥، ٥٠)، التهذيب (٤٩/٥، ٤٣٧، ٤٤٢)، العزيز شرح الوجيز (٧/٥٠٥-١١٥)، الروضة (٤٢/٧، ٤٣)، أسنى المطالب (١٢١/٣).

(٦) وسمي شِغَاراً: إما من قولهم: شغر البلد عن السلطان إذا خلا عنه لخلوه عن المهر، وقيل: لخلوه عن بعض شرائطه.

وإما من قولهم: شَغْر الكلب إذا رفع رجله ليبول؛ كأن كُلاً منهما يقول للآخر: لا ترفع رجل ابنتي حتى أرفع رجل ابنتك.



ذلك مالاً لهما أو لأحدهما كزوجتك ابنتي على أن تزوجني ابنتك وبضع كل واحدة صداق الأخرى، فقال: تزوجتها(۱) وزوجتك ابنتي على ذلك، وكذا إن ذكره كزوجتكها بألف على أن تزوجني إبنتك بألف وبضع كلً صداق الأخرى، فإن لم يذكر البضع في الصورتين صح فيهما بمهر المثل ، فلو ذكر بضع أحدهما دون الأخرى كزوجتك ابنتي على أن تزوجني ابنتك وبضع ابنتي صداق ابنتك أو وبضع ابنتي صح فيمن الميذكر بضعها دون الأخرى(۱)، ولو قال: زوجتك ابنتي بمنفعة أمتك صح بمهر المثل(۱)، وكذا زوجتك أمتي (۱) على أن تزوجني ابنتك ، ورقبة الأمة صداقها، وإن قال: تزوجت ابنتك برقبة أمتي هذه وزوجتك الأمة فسد في الأمة وصح في البنت بالمسمى(۱)، وكذا لو وقع العقدان معاً بأن عقد أحدهما وعقد الآخر وكيلاهما، ولو وكل رجلاً ببيع أمة وآخر بتزويجها فعقدا دفعة صح البيع فقط(۱)، ومن قال: طلقت إمرأتي على أن تزوجني ابنتك وبضع امرأتي صداق ابنتك فزوجه الآخر على ذلك صح النكاح بمهر المثل ووقع الطلاق بائناً، وللمطلق مهر المثل على الآخر (۱)، ومن قال: طلق امرأتك على أن أطلق امرأتي، وطلاق كل واحدة بدل عن طلاق قال: طلق امرأتك على أن أطلق امرأتي، وطلاق كل واحدة بدل عن طلاق قال: طلق امرأتك على أن أطلق امرأتي، وطلاق كل واحدة بدل عن طلاق

المصباح المنير (٢/٦)، مغني المحتاج (١٨٥/٣).

⁽۸) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۷/۰۰۰)، الروضة (۲/۷)، أسنی المطالب (۱۲۱/۳).



⁽١) في "ب" زوجنيها.

⁽٢) (أو) غير موجود في "ب".

 ⁽٣) ينظر: المهذب (٤٧/٢)، الوسيط (٥/٤، ٤٩)، التهذيب (٤٢٨/٥، ٤٣١، ٤٣١)،
 ٤٣٢)، العزيز شرح الوجيز (٤٩٩٧، ٥٠٣، ٥٠٥)، الروضة (٤٠/٧)،
 أسنى المطالب (١٢٠/٣).

⁽٤) في "ب" بعد قوله: (صح بمهر المثل) زيادة قوله: (ولغا المسمى).

^{(°) (}أمتي) غير واضح في "ب".

⁽٦) يُنظر: العزيز شرح الوجيز (٧/٥٠٥)، الروضة (٤٢/٧)، أسنى المطالب (٦٠٠/٣).

⁽٧) ينظر: فتاوى القاضي حسين [ل:١١١/ب].

الأخرى ففعلا وقع الطلاقان رجعياً(١)، ومن طلق امرأته على أن يعتق فلان عبده فأعتقه طلقت وفي العتق وجهان(٢)، فإن حكم بالعتق فهل يرجع الزوج على السيد بمهر المثل والسيد على الزوج بقيمة العبد؟ وجهان(۳)(٤).

فرع:

لو قال: زوجتك ابنتى على أن بضعك صداقها فهل يبطل النكاح أو يصح لعدم التشريك بمهر المثل؟ وجهان^(°).

الركن الثاني:

الزوجان: فيشترط خلو المرأة من الموانع الآتية، وعلم الزوج بحلها وفيهما $^{(1)}$ التعيين، فإن أبهم كزوجتك إحدى ابنتي أو زوجت بنتي أحدكما لم يصح ، ويحصل تعينها $^{(4)}$ ممن $^{(4)}$ له بنت واحدة بزوجتك ابنتي، وإن لم يسمها أو سماها بغير اسمها غالطاً أو زوجتك هذه، أو هذا الغلام (أ)(١) لحاضرة، ولو منتقبة، أو التي في الدار وانفردت فيها، أو

(١) ينظر: أسنى المطالب (١٢١/٣).

(٢) أوجه الوجهين حصول العتق.

ينظر: أسنى المطالب (١٢١/٣)، مغني المحتاج (١٨٦/٣).

(٣) أوجه الوجيهن رجوع الزوج على السيد بمهر المثل، والسيد على الزوج بقيمة

ينظر: المرجعان السابقان نفس الصفحتين.

(٤) قوله (فإن حكم بالعتق فهل يرجع الزوج على السيد بمهر المثل، والسيد على الزوج بقيمة العبد؟ وجهان) غير موجود في "ب".

(°) أوجه الوجهين صحة النكاح.

ينظر: أسنى المطالب (١٢٠/٣)، مغنى المحتاج (١٨٥/٣).

- (٦) أي: ويشترط في كل واحد من الزوجين التعيين.

 - (٧) في "أً" و "ب" (تعينهما). (٨) في "أ" غير واضح، وفي "ب" (فيمن).
- (ُ٩) جَاء في نسخة "ب" (أو زوجتك فاطمة الحاضرة)،بدلاً من قوله هنا (أو زوجتك هذه، أو هذا الغلام - لحاضرة).

1/190

زوجتك فاطمة وهو اسمها ونوى الأب والزوج بنته وإلا بطل(٢).

وممن له ابنتان فأكثر بالاسم كزوجتك فاطمة أو/ الإشارة كهذه أو الصفة كالكبرى وإن سماها باسم الصغرى، فإن لم يذكر كبراً ولا ضده كزوجتك بنتي فلانة وسمى الكبيرة أو لم يسمها ونويا الصغيرة صح في المنوية ، ولو قال الزوج: نوينا الكبيرة صح فيها ظاهراً، أو صدق الولي في بنته الصغيرة بطل فيهما كزوجتك بنتي الصغيرة الطويلة وكانت الكبيرة هي الطويلة ، بخلاف ما لو خطب رجل امرأة ورجل امرأة أخرى ثم عقد لكل واحد بمخطوبة الآخر فإنه يصح لهما مع أن كل ولي أوجب لغير من قبل ".

فرع:

أفتى ابن الصلاح فيمن قال: زوجتك ابنتي عائشة فبانت بنت ابنه أنه إن عينها بإشارة أو نحوها أو نوياها أو لم يُعْرَف لصلبه وغيره غيرها صح وإلا فلا(1).

فرع:

لو قال لرجل: وكلتك بتزويج أختي فاطمة بنت أبي بكر فقال الوكيل زوجتك فاطمة (°) بنت أبي بكر ولم يزد، أو زوجتك فاطمة وسكت (٢)، فإن لم يعرف الوكيل والزوج والشاهدان أن هناك فاطمة بنت أبي بكر غيرها صح، وإلا فلا حتى يميز بأوصاف المرأة والأب، ولو قال القاضي لرجل: زوج

⁽٦) (وسكت) غير موجود في "ب".



⁽١) إذا قال: زوجتك هذا الغلام وأشار إلى حاضرة صح النكاح تعويلاً على الإشارة.

الروضة (٧/٤٤).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲/۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۲/۷-۱۵)، الروضة (۲/۲)، في المطالب (۱۲/۳).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧/٤/٥، ٥١٥)، الروضة (٤٤/٧، ٥٥)، أسنى المطالب (١٢٢/٣).

⁽٤) ينظر: فتاوى ابن الصلاح (٢٥٧/٢).

⁽٥) (فاطمة) غير موجود في "أ"، "ب".

فاطمة بنت علي من فلان وغلط في اسمها أو اسم أبيها أو جدها أو اسم الزوج أو أبيه أو جده لم يزوج حتى يميز القاضي.

الركن الثالث:

أن يحضر العقد رجلان ولو بلا طلب يفهمان الصيغة أهلا شهادة النكاح في الجملة (۱)، فيكفي أبناء أحد الزوجين، أو عَدُويه ونحوهما، وجداهما أو أبواهما إن لم يكونا وليين، وسيد العبد، وواليا (۱) السفيه القابل لنفسه، ونحو أخوي المرأة وقد عقد ثالثهم، وسريعا نسيان، ومحرمان بنسك، لكن حلالان أولى، ومستور عدالة (۳)، ويندب استتابتهما قبل العقد، ويزول الستر بإخبار عدل الرواية بالفسق، ولا يكفي مستور إسلام وحرية في موضع فيه الصنفان ولا غالب (٤).

فرع:

لو سمع الشاهدان الصيغة دون المهر أو كانا خنثيين ثم بانا رجلين صح^(٥).

فرع:

إذا عقدا نكاحاً بمستوري العدالة ثم تحاكما في النفقة ونحوها حكم

(۱) قال النووي: "لا ينعقد النكاح إلا بحضرة رجلين مسلمين مكلفين حرين عدلين سميعين بصيرين متيقظين عارفين لسان المتعاقدين" الروضة (80/7).

(٢) في "ب" (وولي).

(٣) المستور: من عرفت عدالته ظاهراً، لا باطناً. الروضة (٢/٧).

(٤) ينظر: المهذب (٢١/٤)، الوسيط (٥٣/٥-٥٥)، التهذيب (٢٦٢-٢٦٥)، العزيز شرح الوجيز (١٧/٧-٢١٥)، الروضة (٧/٥٤-٤٧، ٤٩)، المنهاج مع شرح المحلي (٢١٢-٢١٠)، أسنى المطالب (١٢٢-١٢٢).

(٥) ينظّر: الروضة (٤٩/٧)، أسنى المطالب (١٢٥/٣).



القاضي بينهما، أو في النكاح فشهدا به لم يحكم بصحة ولا فساد حتى يعرف حالهما(١).

فرع:

إذا ثبت ببينة فسق شاهدي العقد أو مقارنة مانع له بان فساده، وكذا لو أقر به الزوجان، لكن لو طلقها ثلاثاً ثم أقر بمقارنة مُفسد لم يقبل في حق الله تعالى، فليس له نكاحها حتى تتحلل، وكذا لو (7) أقاما بينة، بخلاف ما لو شهدت به حسبة، وإن أقر به الزوج فقط صُدِّق في سقوط حقه كارثه منها، ويفرق القاضي بينهما فرقة فسخ، ومثله لو أقر حُر عَقدَ بأمة أنه يملك طول حرة أو لا يخاف العنت [لا في] (7) سقوط حقها من الإرث لو مات قبلها، [ولا] (7) المهر - فلها نصف المسمى قبل الدخول، وكله بعده، وإن أقرت به المرأة فقط صدق الزوج، فلا ترث إذا مات، ولا مهر لها بموته أو فراقها قبل الدخول، ولها بعده الأقل من المسمى ومهر المثل، وإن حلفت لنكوله فكإقراره (8).

الركن الرابع:

^(°) ينظر: المهذب (۲۱/۲، ۲۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۷-۲۳۰)، الروضة (۲۷/۷-۶۹۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۰/۳، ۲۲۱)، أسنى المطالب (۲۲۳/۳). (۲۲۳/۳).



⁽١) ينظر: الروضة (٤٧/٧)، أسنى المطالب (١٢٣/٣).

⁽٢) (لو) غير موجودة في "ب".

⁽٣) في الأصل و"أ" (وفي).

قال النووي: "وإن مات قبلها، فإن قلنا: القول قوله ولم يكن حلف، فيحلف وارثه: لا يعلمه تزوجها بشهادة عدلين، ولا إرث لها.

وإن قلنا: إالقول قولها، حلفت أنه عقد بعدلين وورثت" الروضة (٤٨/٧).

والراجح أنها ترثه بعد حلفها أنه عقد بعدلين.

ينظر: أسنى المطالب (١٢٤/٣)، مغني المحتاج (١٩٠/٣)، نهاية المحتاج (٢٢٣/٦)، حاشية قليوبي (٢٢١/٣).

⁽٤) في الأصل و"أ" (لا) بدّل (ولا).

الزوج(١) والولى(٢) الآتى، فلا توجب امرأة ولا خنثى نكاحاً، ولا يقبله بولاية أو ملك أو وكالة، فَإن بان الخنثى رجلاً صح، ولو وكل الولي المخطوبة أن تُوكل رجلاً بتزويجها فوكلت صح، إن لم يقل: وكلي عنك، ولو فقد الولى الخاص فحكم الزوجان عدلاً في العقد جاز، ولو مع وجود الولى العام، فإن كانت بكراً فقال: حكميني في تزويجك بهذا فسكتت

فرع:

من زوجت نفسها بحضرة شاهدين، أو زوجها وليها ولم يحضر شاهدان، ووطئها الزوج لزمه مهر المثل، ولعله إذا اعتقدت حله، أو جهلت تحريمه، ويعزر الواطىء إن علم فساده واعتقد تحريمه، ولو حكم ه ١٩٩٠/ب بصحته من يعتقدها قبل حكم مخالفة بالفساد لم يُنقض، ولو طلقها الزوج ولم يعتقد/ صحته، ولا حُكم بها لم يقع، وإلا وقع، ولو زوجها وليها بغيره، فإن كان قبل الدخول والتفريق والحكم بالصحة صح، وإلا فلا ('').

فرع:

إذا قالت حرة مكلفة: زوجنى بهذا ولى بشاهدي عدل ورضاي إذا اعتبر وصدقها ولو غير كفء قبل (٥)، وإن كذبها الولى والشاهدان، وإن أقرت لرجل فسكت أو عكسه ورث الساكت من المقر لا عكسه ، وإن أقر به ولى مجبر عند الإقرار قبل وإن أنكرت ، ولو أقرت لرجل والمجبر

⁽٥) هذا على القول الجديد و هو الأظهر.



⁽١) في "ب" (المُزوج).

⁽٢) (والولي) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: المهذب (٣٦/٢)، الوسيط (٥٨٥)، العزيز شرح الوجيز (٧٠٥٥)، ٥٣١ ، ٥٣١)، الروضة (٧/٠٠)، أسنى المطالب مع حاشيته (١٢٥/٣)، مغني المحتاج (۱۹۰/۳)، ۱۹۱).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٣٢/٧، ٥٣٣)، الروضة (٥١/٧)، أسنى المطالب (١٢٥/٣، ١٢٦)، مغنى المحتاج (١٩١/٣، ١٩٢).

لآخر عمل بالمتقدم ثم بطلا (١) وإقرار السيد على أمته لا عبده بالنكاح كالولي (٢).

⁽۱) أي يبطل الإقراران إن جُهل المتقدم. (۲) ينظر: الوسيط (٥٨/٥، ٥٩)، العزيز شرح الوجيز (٥٣٢/٧، ٥٣٤)، الروضة (٥١/٧-٥٣)، أسنى المطالب (١٩٢/٣، ١٩٣).



الباب الثالث فيمن له و لاية النكاح

ولها أسباب:

الأول:

الأب ثم أبوه وإن علا وإن كان كافراً يخالفها في الملة كيهودي ونصرانية وعكسه، ثم إن كانت بكراً أوثيباً بلا وطء أو مجنونة حكما سيأتي - زوجها من كفء، بمهر المثل، من نقد البلد، حيث لا عداوة بين الأب وبينها ظاهرة، بغير إذنها ، لكن يكره ممن تكرهه ، ويندب له استئذان البالغة، واستفهام المراهقة، وأمها أيضاً، فإن كان خلاف ذلك اعتبر إذنها نطقاً بعد بلوغها ، ولو ادعت البالغة أنها ثيب صدقت وإن لم تذكر سببا ولم تتزوج ، نعم لو ادعتها وقد زوجها الأب بلا إذن يظنها بكراً لم تصدق، ولم تسمع بينتها بالثيوبة عند تزويجه فقد تكون بنحو طفرة (١)(٢).

السبب الثاني:

العصوبة بالنسب أو الولاء ، فيزوج الأخ والعم وبنوهما ثم ذو الولاء بترتيب الإرث، إلا أن الجد هنا يقدم على الأخ، وكذا أحد ابني عم هو أخ لأم أو معتق، ويقدم أحد ابني ابن عم هو ابن والآخر أخ لأم وأحد ابني معتق هو ابن ، ولا يزوج الابن أمه بالبنوة (')، بل لكونه ابن ابن عمها مثلاً، أو ذا ولاء، أو قاضياً ، لكن لو أراد معتق نكاح عتيقته وله

(١) (طفرة) أي وثبة.

تهذيب الأسماء واللغات (١٨٧/٣).

⁽٤) وذلك لعدم المشاركة بينهما في النسب، انتسابها إلى أبيها وانتساب الابن إلى أبيه، فلا يعتني بدفع العار عنه، ولهذا لا يزوج الأخ لأم. ينظر: مغني المحتاج (١٩٦/٣)، نهاية المحتاج (٢٣٢/٦)



⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۷/۲۰، ۵۳۸)، الروضة (۵۳/۷-۵۰)، أسنى المطالب (۱۹۲۳، ۱۲۸)، مغني المحتاج (۱۹۳۳، ۱۹۶).

⁽٣) في "ب" (بني عم).

ابن منها وابن من غيرها زوجه القاضي لا الابن(١).

وإنما يزوج المذكورون البالغة، فإن كانت ثيباً بوطء اعتبر إذنها نطقا، ولو بوكلتك، وإشارتها المفهمة خرساً كالنطق ، وإن لم تكن ثيباً بوطء كفى سكوتها بعد استئذانها، ولو لغير كفء أو غير معين، أو جهلت كون الصمت إذنا، أو بكت إلا مع نحو صياح، ولو استأذنها بلا مهر أو بأقل منه، أو بغير نقده (٢) فسكتت لم يكن إذناً في ذلك ، ولو أذنت بألف ثم استأذنها بنصفه فسكتت فالمنقول أنه إذن فيه ولعله إذا كان مهر مثلها (٣).

فرع:

لو قال لها المُجبر: أيجوز أن أزوجك؟ أو أتأذنين لي في تزويجك؟ فقالت: لم لا يجوز؟ أو لم لا آذن؟ كفى ، وكذا قول غير المُجبرة: رضيت بالتزويج بمن رضيته أمي أو بمن اختارته، أو بما يفعله أبي، لا: رضيت بما تفعله أمي(ئ)، وقد عرفت أن المراد النكاح، ولو قيل لها: أرضيت بالتزويج؟ فقالت: رضيت إن رضيت أمي ولم ترد التعليق كفى ، ورجوعها عن الإذن كعزل الوكيل(ث).

فرع:

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/٧٥)، الروضة (٥٦/٥-٥٨)، أسنى المطالب (٥) ينظر: المخني المحتاج (١٩٥/٣).



⁽۱) ينظر: المهذب ($^{(7)}$)، الوسيط ($^{(7)}$)، الوسيط ($^{(7)}$)، العزيز شرح الوجيز ($^{(7)}$)، الروضة ($^{(7)}$)، المنهاج مع شرح المحلي ($^{(7)}$)، أسنى المطالب ($^{(7)}$)، المطالب ($^{(7)}$).

⁽٢) في "ب" (نقد)، والمراد نقد البلد. أسنى المطالب (١٢٨/٣).

⁽٣) ينظر: المهذب (٣٨/٢)، العزيز شرح الوجيز (٧/٠٤٥-٢٥٥)، الروضة (٣/٥٥، ٥٦، ٥٥)، أسنى المطالب (١٢٨/٣)، مغني المحتاج (١٩٤/٣، ١٩٥).

⁽٤) وذلك لأن الأم لا تعقد.

يندب الإشهاد على إذن غير المجبرة لوليها ولا يجب ، وإن كان قاضياً، ويحصل علمه بإقرارها أو بشاهدين أو بتصادق المتعاقدين (١)، وكذا لو قال الخاطب للقاضي: أذنت لك فلانة أن تزوجها وظن صدقه ، أو قال له اثنان: فلانة بنت فلان أذنت لك في تزويجها بفلان ابن فلان (١)، والخاطب والشاهدان يعرفونها دون القاضي لكن ذكر نسبها (٣)، فإن قالا بعد العقد: كذبنا، فإن أقرت به المرأة فذاك، وإن أنكرته ولا بينة حلفت ، ولو أرسلت إلى وليها بالإذن فلم يخبره الرسول بل من سمع منه فزوجها صح.

فرع:

لو أعتق جماعة أمة فالولاية للكل، فيزوجون أو وكيلهم أو بعضهم مع وكيل غيره، فإن أراد أحدهم/ نكاحها زوجه الباقون مع القاضي، فإن ماتوا كفى واحد من عصبة كل واحد، وإن مات بعضهم كفى موافقة أحد عصبته للباقين، فإن كانوا هم الورثة استقلوا (').

السبب الثالث:

الولاية العامة، فيزوج القاضي أو نائبه بالغة عاقلة، ولو كافرة، في محل ولايته ليس لها ولي خاص، أو غاب أقربهم مرحلتين، أو فقد وانقطع خبره، أو تعذرت مراجعته لفتنة، أو لخوف طريق، أو ثبت تواريه، أو تعززه، أو عضلها(٥) بلا عذر، فإن تكرر مرات(١) فسق.

ويحصل العضل بأن أمره القاضي فأبى مطلقاً، أو لتعطيه مالاً، أو سكت وأصر عليه، لا لعذر كعدم كفاءة، بخلاف نقص المهر، أو كان مُحرماً بنسك وإن فسد أو فات مالم يتحلل منه، أو أراد الولى نكاحها كابن

⁽٦) (مرات) غير موجود في "ب".



1/197

⁽١) ينظر: المنهاج مع شرح المحلي (١/٣)، مغني المحتاج (١٩٠/٣).

⁽٢) (ابن فلان) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (٦٦١/٢، ٦٦٢).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز ($\sqrt{8}/\sqrt{2}$)، الروضة ($\sqrt{1}/\sqrt{7}$)، أسنى المطالب ($\sqrt{7}/\sqrt{7}$)، مغني المحتاج ($\sqrt{9}/\sqrt{7}$).

⁽٥) (عضلها) العضل: هو منع الأيم من التزويج.

عم فقد من يساويه في الدرجة، وكالمعتق، وكذا القاضي، وطفلة، فيزوجه قاض أخر أو نائبه، أو قال كلِّ من الأولياء: يزوجها فلان، والأولى أن يستأذن القاضي الأباعد، أو يأذن لهم في العقد، وأن يشاور فيه ذوي الرأي منهم، ومن نحو الأخوال(١).

ويزوج القاضي الذمية كالمسلمة، فإن فقد فزو جها قاضيهم كافراً لا مسلماً جاز (٢).

فرع:

إذا زوج القاضي لغيبة الولي فقدم بحيث يعلم أنه عند العقد في دون مرحلتين لم يصح^(۳)، وإن قدم وقال: قد زوجتها في الغيبة بفلان قدم عقد القاضي عكس مثله في بيع مال غائب لدينه؛ إذ القاضي في النكاح كولي آخر ، ولو زوج ولي حاضر وقدم غائب وادعى سبق تزويجه لم يقبل إلا ببينة (٤)، وكذا لو باع وكيل وادعى الموكل سبق بيعه (٥).

فرع:

لو زوج القاضي مجهولة النسب فقال رجل: أنا أبوها، وكنت في البلد، فالنسب ثابت، والنكاح باق، ولعله إذا لم يقر الزوجان بحضوره (٢). فـرع:

⁽٦) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٣٤/٣).



⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص(٢٢٦)، الحاوي (١١١، ١١١)، الوسيط (٦٧/٥)، التهذيب (٢٨٤/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٧/٥، ٥٤٣)، الروضة (٢٧/٥، ٥٤٣)، أسنى المطالب (١٢٨/٣، ١٢٩)، مغني المحتاج (١٩٨/٣).

⁽٢) ينظر: الحاوي (١١٦/٩).

⁽⁷⁾ ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (7/407)، الروضة (4.407).

⁽٤) (إلا ببينة) غير موجود في "ب".

⁽٥) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٣٤/٣).

لا يضر جهل العاقد بجهة (١) الولاية؛ كأن زوج القاضي امرأة بإذنها يظنها أجنبية فبانت أخته مثلاً ، أو قال رجل لآخر، وكلتك في تزويج هذه وهي موليتي فبانت أخت الوكيل.

فرع:

لو استأذن فقيه قاضياً في تزويج من لا يعرفها القاضي فأذن له، فإن ذكر له اسمها ونسبها زوجها نيابة (٢)، وإلا فتحكيماً.

فرع:

إذا طلبت بالغة عاقلة من وليها تزويجها بكفء لزمته إجابتها، فإن زوجها بكفء آخر وهو مجبر صح وإن كان دون من عينت في الكفاءة.

ويلزم القاضي إجابة الذمية، وإن أنكر الولي كفاءة من عينت فإن ثبتت كفاءته عند القاضي وامتنع فعاضل (٣)، وإن طلبته صغيرة لم تجب إجابتها، ولو بلغت إمكان الشهوة.

فرع:

يزوج عتيقة المرأة في حياتها من يزوج مولاتها بإذن العتيقة ، لكن لو أعتقت مسلمة أمة كافرة ولها أخ كافر أو عكسه زوج الأخ العتيقة دون المعتقة، وبعد موتها من له ولاؤها بترتيب الإرث ، ويزوج عتيقة الخنثى وليه لو كان أنثى بإذنه وإذن العتيقة، فإن زوجها الخنثى فبان ذكراً فقد مر، ويزوج المبعضة مالك بعضها مع من يزوجها لو كانت حرة ، ويزوج أمتها ولي المالكة بإذنها ، وعتيقة الكافر إن كانت مسلمة زوجها أقاربها المسلمون، أو كافرة فمن له ولاؤها().

⁽٤) ينظر: الوسيط (٥٠/٠)، العزيز شرح الوجيز (٧٠/٥-٥٤٩)، الروضة



⁽١) في "ب" (لجهة).

⁽٢) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (٦٦٢/٢).

⁽٣) ينظر: المنهاج مع شرح المحلي (٢٢٥/٣)، أسنى المطالب (١٢٩/٣)، مغني المحتاج (١٢٩/٣).

(71/7، 77)، المنهاج مع شرح المحلي (71/7، 77)، أسنى المطالب مع حاشيته (71/7)، مغني المحتاج (190/7)، نهاية المحتاج (170/7).



فعــل

تثبت الولاية للأبعد بنقص الأقرب برق، أو صبى، أو جنون وإنْ تقطع، وألم شاغل، وخبَل(١) ولو عقب إفاقته من جنون، وسفه، ولو بلا حجر، خلافاً للشيخين(٢)، وفسق(٦) غير السلطان، ولو كافراً يفسقونه(٤)، وإذا تاب

(١) الخبّل: خلل في العقل.

حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (٢٢٦/٣).

(٢) المشهور أن السفيه المحجور عليه لا ولاية له؛ لأنه لنقصه لا يلي أمر نفسه فلا يلي أمر غيره.

وفي وجه: أنه يلي؛ لأنه كامل النظر في مصالح النكاح، وإنما حجر عليه لئلا يضيع ماله. فإن لم يحجر عليه فقد اختار الرافعي في العزيز شرح الوجيز (١/٧٥) أنه لا ينبغي أن تزول ولايته، وهذا مقتضى كلام النووي في الروضة (٦٣/٧)، والمنهاج ص(٩٦).

وينظر: شرح المحلي على المنهاج (٢٢٦/٣)، أسنى المطالب (١٣١/٣).

وما ذهب إليه الشيخين هو المعتمد.

مغنى المحتاج (٢٠٠/٣)، نهاية المحتاج (٢٣٧/٦).

(٣) الفاسق لا تُثبت له الولاية؛ لأن الفسق نقص يقدح في الشهادة فيمنع الولاية كالرق، وهذا هو الراجح.

وأفتى أكثر المتأخرين بأنه يلي؛ لأن الفسقة لم يمنعوا من التزويج في عصر الأولين، ولأنه يلى نفسه.

وقيل: يلي الأب والجد لكمال شفقتهما.

وقيل: إنَّ الأب والجد لا يليان مع الفسق وغير هما؛ لأن غير هما يزوج بالإذن.

وقيل: يلى غير الفاسق بشرب الخمر الضطراب نظره.

وقيل: يلى المستتر بفسقه لا المعلن.

= ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٥٣/٧)، الروضة (٦٤/٧). قال النووي: "واستفتى الغزالي فيه فقال: إن كان بحيث لو سلبناه الولاية لانتقلت إلى حاكم يرتكب ما يفسقه وُلي، وإلا فلا. وهذا الذي قاله حسن وينبغي العلم به" الروضة (٢٤/٧).

(٤) أي يفسقه أهل دينه، وهو مرتكب المحظور في دينه.



=

زُوَّج بلا استبراء خلافاً لهما(۱).

وبلا اختلاف عصمة في الكفر؛ كحربي وذمية وعكسه، ويزوج يهودي نصرانية، ونصراني يهودية.

وباختلاف الدين؛ فلا يزوج مسلم كافرة إلا السطان والسيد/، ولا ١٩٦بكافر مسلمة، ولو مستولدته، والولاء كالنسب ، لكن لو كان لمُعتق الأمة ابن صغير وأخ كامل زوجها القاضي لا الأخ^(٢)، ولا ينتقل للأبعد بحجر فلس، وإغماء، وسكر لم يتعد به، وإن طال فينتظر إفاقته ، فإن اضطرت زوجها القاضي ، ولا بالعمى والخرس ممن له كتابة أو إشارة مفهمة، ولا بالحرفة الدنيئة (٣)(٤).

فرع:

لو قال الأبعد: زوجتها - قبل إفاقة الأقرب، وعكس الأقرب، رُجع إلى قول الزوجين.

فرع:

إذا أحرم وكيل النكاح أو موكله أو المرأة بنسك لم ينعزل فيزوج بعد

ينظر: أسنى المطالب (١٣٢/٣).

 $^{= (7^{-1}7^{-1})^{-1}}$)، مغني المحتاج (1997-۲۰۲)، نهاية المحتاج (1777-۲٤٠).



⁽١) أي الرافعي والنووي حيثُ ذهبا إلى أن الفاسق إذا تاب لا يُزوج إلا بعد الاستبراء قياساً على الشهادة.

العزيز شرح الوجيز (٧/٥٥٥)، الروضة (٢٥/٧).

وما اختاره المصنف هو المعتمد، ووجه بأن الشرط في ولي النكاح عدم الفسق لا قبول الشهادة المعتبر فيها العدالة التي هي ملكه تحمل على ملازمة التقوى والاستبراء إنما يعتبر لقبول الشهادة.

ينظّر: مغني المحتاج (٢٠١/٣)، نهاية المحتاج (٢٣٩/٦)، حاشية القليوبي (٢٢٧/٣).

⁽٢) المعتمد أنَّ الذي يزوجُها الأخ لا القاصي؛ لأن وُلاية الولاء فرعٌ ولايةٌ النسب. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٣١/٣).

⁽٣) الحرف الدنيئة: كالتجامة، والكنس.

النجم الوهاج [٣/ل: ١٤٠/أ].

⁽٤) ينظر: المهذّب (٣٧/٢)، الوسيط (٤٧١-٤٧٤)، التهذيب (٢٨٣/٥، ٢٨٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٧/٠)، الروضة (٢٢٥/٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٢٥/٣)، أسنى المطالب

التحلل(۱)، ويزوج وكيل المصلي قبل تحلل موكله لصحة عبارته، ولهذا لو زوج المصلي ناسياً صحت صلاته ونكاحه ، ولو وكل رجلاً بالتزويج أو أذنت المرأة في حال الإحرام ولم يشترط العقد قبل التحلل جاز ، وكذا لو وكل حلال محرماً ليوكل حلالاً(۲).

فرع:

من تزوج امرأة بنفسه أو بوكيل وأحرم بنسك فقالت المرأة: عُقد في إحرامك، وقال: قبله، صدق بيمينه (٦)، وكذا إن قال: لا أدري ، والورع أن يُطلِق (٤) لتحل لغيره يقينا، وأن يعطيها نصف المهر إن سماه، وإلا فالمتعة، وإن قال الرجل: عُقد في الإحرام، وعكست المرأة، أو قالت: لا أدري، ففاسد بإقراره، ولها نصف المهر قبل الدخول، وكله بعده.

فرع:

يزوج القاضي ونوابه حال إحرام السلطان، ونواب القاضي المُحرم (°).

فرع:

يجوز أن يُزف أحد الزوجين للآخر في(١) حال الإحرام منهما أو من

(١) قال الشافعي: "فإن كان المُحرم حاجاً فحتى يرمي ويحلق ويطوف بالبيت يوم النحر أو بعده، وإن كان معتمراً فحتى يطوف بالبيت ويسعى ويحلق". مختصر المزنى ص (٢٧٧).



⁽۲) ينظر: الحاوي (۹/۳۳۱)، الوسيط (۷۰/۵)، التهذيب (٤٥٠/٥)، العزيز شرح الوجيز (71.70), الروضة ((71.70))، المنهاج مع شرح المحلي ((71.70))، أسنى المطالب ((71.70)).

⁽٣) ينظر: مغنى المحتاج (٣/٣٠)، نهاية المحتاج (٢٤١/٦).

^{(ُ}٤) في "ب" (يطلقها).

⁽٥) ينظر: الحاوي (٣٣٧/٩)، الروضة (٦٧/٧)، أسنى المطالب (١٣٣/٣)، نهاية المحتاج (٢٤١/٦).

⁽٦) (في) غير موجود في "ب".

أحدهما^(١).

فرع:

لو قالت امرأة (٢) للقاضي: ولي غائب وأنا خلية عن النكاح والعدة فله تزويجها، والأحوط إثبات ذلك أولاً ، فإن ألحت في الطلب ورأى التأخير فهل يجوز؟ وجهان (٦)، وله تحليفها أنها ما أذنت للغائب (٤) في تزويجها إن شرط إذنها، وإلا (٥) ما تعلم تزويجه لها ، وهل يجب أو يندب؟ وجهان (٢)(١)، ولو قالت له (٨): طلقتي زوجي أو مات لم يزوجها حتى يثبت بذلك (٩).

(١) ينظر: مغنى المحتاج (٢٠٢/٣، ٢٠٣).

(٢) في "ب" (المرأة).

(٣) أوجه الوجهين: أن له التأخير احتياطاً للأنكحة. ينظر: مغنى المحتاج (٢٠٤/٣)، نهاية المحتاج (٢٤٢/٦).

(٤) في "ب" (لغائب).

(٥) في "ب" (ولا تعلم).

(٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٦٢/٧، ٥٦٣)، الروضة (٧٠، ٢٩/٧)، أسنى المطالب (٦٩/٣). ١٣٤، ١٣٣).

(٧) أشبه الوجهين أنه يحلفها وجوباً احتياطاً للأبضاع. ينظر: المرجعان السابقان نفس الصفحتين.

(٨) (ﻟﻪ) غير موجود في "ب".

(٩) ينظر: النجم الوهاج [٣/ل: ٢٤٢/أ].



فعل

للجد المجبر تزويج ابن إبنه الصغير ببنت ابنه الآخر متولياً للطرفين ، وللعم وابنه والمعتق إيجاب التزويج لابنه الكامل وإن لم تعينه في إذنها، لا للناقص بل يقبله له من القاضي كما مر فيما لو أراد الوالي نكاحها ، ولمن يتولى الطرفين لا غيره التوكيل فيهما أو أحدهما ، ومن قالت لابن عمها أو معتقها: زوجني، أو زوجني من شئت لم يزوجها القاضي منه بهذا الإذن ، وكذا لو قالت له: زوجني من نفسك خلافاً للروضة (٢)(٣).

(١) (أوزوجني) غير موجود في "ب".

(٢) الروضة (٧٢/٧).

إذا قالت لأبن عمها: زوجني نفسك فاختار المصنف أنه لا يجوز للقاضي تزويجها منه بهذا الإذن؛ لأنها إنما أذنت له لا للقاضي.

واختار النووي في الروضة الجواز؛ لأن معناه: فوض أمري إلى من يزوجك إياي، ورجح اختيار النووي الأنصاري في أسنى المطالب (١٣٥/٣)، والشربيني في مغني المحتاج (٢١١/٣).

(۳) ينظر: الوسيط (٥/٧، ٧٨)، العزيز شرح الوجيز (٧٦٣٥-٥٦٦)، الروضة (٧٠/٧)، أسنى المطالب (١٣٤٨، ١٣٥)، مغنى المحتاج (٢١١، ٢١١).



فعل

للولي التوكيل في تزويج موليته ، ثم إن كان مجبراً لم يشترط إذنها ولا تعيين الزوج للوكيل فيلزمه رعاية حظها ، فإن زوج بغير كفء أو بكفء وقد خطبها أكفأ لم يصح ، ولو قالت للولي: زوجني ممن شئت فله تزويجها بغير كفء ، وإن كان غير مجبر اشترط إذنها لا تعيين الزوج ، ثم إن قالت له: زوجني ووكل تخير فيهما ، وكذا إن قالت: زوجني ولم تذكر التوكيل أو عكسه ، وإن قالت: زوجني ولا توكل، لم يوكل أو عكسه بطل إذنها ، وإذا عينت للولي رجلاً فليعينه للوكيل وإلا بطل تزويجه ولو ممن عينته ().

فرع:

لو أمر القاضي رجلاً بتزويج امرأة هو وليها قبل استئذانها فزوجها الرجل بإذنها صح(٢).

فرع:

إذا عقد وكيل الولي للزوج فليقل: زوجتك بنت فلان، أو الولي لوكيل الزوج فليقل: زوجت بنتي فلانا، والوكيل: قبلت نكاحها له، ويشترط في الصورتين علم الشاهدين والزوج والولي بالوكالة، بإخبار الوكيل أو غيره، وإلا وجب ذكرها ، ولو لم يقل الوكيل له أو قال له الولي: زوجتك بنتي فقال: قبلت نكاحها لموكلي لم يصح، وإن لم يزد لموكلي انعقد نكاحها له، لا للموكل وإن نواه، بخلاف مثله في البيع (٣)،

⁽٣) قال النووي: "وفرقوا بينهما بوجهين: أحدهما: أن الزوجين كالثمن والمثمن ولابد من تسميتهما.



=

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۹/۲)، الوسيط (۷۹/۰، ۸۰)، العزيز شرح الوجيز (77.70-7.70)، الروضة (77.70-7.70)، أسنى المطالب (77.70-7.70).

⁽٢) ينظر: الروضة (٧٤/٧)، أسنى المطالب (١٣٥/٣).

ولو أنكر الرجل التوكيل في قبول النكاح/ بطل، أو في قبول البيع فلا، بل يقع للوكيل، وإن عقد وكيل الولي لوكيل الزوج فليقل ذلك: زوجت فلانة فلاناً، وهذا: قبلت نكاح فلانة منك لفلان فقال ذاك: زوجتها فلانا صح، لا إن اقتصر على: زوجتها ، وإن عقد ولي امرأة لطفل غيره فليقل: زوجت فلانة بابنك والأب: قبلت نكاحها له(١).

فرع:

لا يشترط في التوكيل ذكر المهر للوكيل^(٢)، فإن ذكر الموكل قدراً أو أطلق فنقص وكيل الولي عن المقدار أو عن مهر المثل أو زاد وكيل الزوج فسيأتي في باب الصداق.

فرع:

لو قال لوكيله: زوجها بكذا بشرط رهن أو ضامن به فزوجها دونهما لم يصح، أو: زوجها وخذ به رهناً أو ضامناً فأهملهما صح كالبيع فيهما^(٦)، وإن قال: له زوجها بخمر مثلاً فزوجها بمهر المثل أو أقل أو بغير نقد البلد صح بمهر المثل^(١)، أو قال: زوجها بشرط أن يحلف الزوج بطلاقها بعد العقد أنه لا يشرب الخمر صح التوكيل والتزويج، أو: لا تزوجها حتى يحلف أو: لا تزوجه إن لم يكفل فالوكالة باطلة، ولو قال: وكلتك بتزويج ابنتى إن رضى خالى ففى اعتبار رضاه تردد^(٥).

ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (٢٥٨/٢).



والثاني: أن البيع يرد على المال، وهو قابل للنقل من شخص إلى شخص والنكاح يرد على البضع".

الروضة (٧٥/٧).

⁽۱) ينظر: الوسيط (٥٠/٥)، العزيز شرح الوجيز (71.70-0.00)، الروضة (1.70.00)، المنهاج مع شرح المحلي (1.70.00)، أسنى المطالب (1.70.00)، مغني المحتاج (1.00.00).

⁽٢) ينظر: الروضة (٧٦/٧)، أسنى المطالب (١٣٦/٣)، مغني المحتاج (٢٠٥/٣).

⁽٣) ينظر: أسنى المطالب (١٣٦/٣)، مغني المحتاج (٢٠٦/٣).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٧٢/٨)، الروضة (٢٧٨/٧)، أسنى المطالب (٢٠٧/٣).

^(°) لأن الشرط بعد العقد.

فرع:

لو زوج الوكيل [و]^(۱) مات الولي وجهل أسبقهما^(۱) صح النكاح^(۳). فـرع:

لو قال لغيره: تزوج لي فلانة بعبدك هذا ففعل^(۱) فكاشتر لي كذا بثوبك وقد مر^(۱).

(١) في الأصل فقط (أو).

(٢) أي: التزويج أو مُوتُ الولي.

(٣) ينظر: فتاوى القاضي حسين [ل:١١٧ب].

قال القاضي حسين: "تخرج المسألة على وجهين بناء على تقابل الأصلين: أحدهما: أن الأصل عدم النكاح.

والثاني: الظاهر بقاء الحياة، والأصل أن العقد صحيح؛ لأن الظاهر بقاء الحياة".

(٤) فيصح النكاح، وتملك المرأة العبد، وهو قرض على الزوج. ينظر: الروضة (٧٧/٧)، أسنى المطالب (١٣٦/٣).

(٥) في كتاب الوكالة.



فصل

خصال الكفاءة خمس^(۱): التنقي من العيب، فلا يكافيء من به عيب يثبت الخيار، ولو عُنَّة خلافاً للبغوي^(۱) ومتابعيه^(۱)، سليمه، وكذا معيبه بجنس عيبه، وإن كان ما بها أفحش، أو استويا كجَبّ ورتق. وهل منفر النفس كالعمى والقطع وتشوه الصورة كالعيب؟ وجهان^{(۱)(۱)}.

(١) أي الصفات المعتبرة فيها ليعتبر مثلها في الزوج.

شرح المحلي (٢٣٤/٣).

(٢) قال البغوي في التهذيب (٢٩٨/٥): "وأما العُنَّة فلا تؤثر؛ لأنها لا تتحقق" أي لا يتحقق بقاؤها مع طلب العنين النكاح؛ فإن الظاهر ألا يطلب النكاح إلا عند توقانه وزوال المرض الذي حصل له به العُنَّة.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٣٧/٣).

وما ذكره صاحب الكتاب هو المعتمد، ووُجَّه بأن الأحكام تُبنى على الظاهر ولا تتوقف على التحقيق.

ينظر: مغنى المحتاج (٢١٣/٣)، نهاية المحتاج (٢٥٦/٦).

والبغوي هو الإمام الحافظ شيخ الإسلام محيي السنة، أبومحمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي. تفقه على القاضي حسين، وكان ديناً عالماً عاملاً على طريقة السلف، وكان لا يلقي الدرس إلا على طهارة. قال الذهبي: كان إماماً في التفسير، إماماً في الحديث، إماماً في الفقه، بورك له في تصانيفه، ورزق القبول لحسن قصده وصدق نيته.

ومن تصانيفه: معالم التنزيل في التفسير، وشرح السنة، والمصابيح، والجمع بين الصحيحين، وكتاب التهذيب في المذهب وغيرها.

توفي بمرو في شوال سنة ست عشرة وخمسمائة، بعد أن عاش بضعاً وسبعين سنة -رحمه الله-.

ينظر: سير أعلام النبلاء (٢٠٩/١٩)، طبقات الشافعية للسبكي (٧٥/٧-٧٧)، طبقات الشافعية للإسنوي (٢٠٥/١، ٢٠٦)، البداية والنهاية (١٩٣/١٢)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٢٨٨/٢).

(٣) تابع البغوي في ذلك الخوارزمي والإسنوي وابن المقري. ينظر: أسنى المطالب (١٣/٣)، مغنى المحتاج (٢١٣/٣).

(٤) ينظر: الحاوي (٦/٩، ١٠١٠)، المهذب ($\sqrt{7}$)، المهذب ($\sqrt{7}$)، الوسيط ($\sqrt{7}$)، التهذيب ($\sqrt{7}$)، المطالب ($\sqrt{7}$)، العزيز شرح الوجيز ($\sqrt{7}$)، الروضة ($\sqrt{7}$)، أسنى المطالب ($\sqrt{7}$).



والحرية؛ فلا يكافيء رقيق أو مبعض حرة أصلية، أو عتيقة، ولا عتيق أصلية، ولا من رق أحد آبائه أو أب أقرب من لم يرق أحد من آبائها أو رق لها أب أبعد، ويكافيء عربي الأب من رقيقة عربية الأبوين (٢).

والنسب؛ فلا يكافيء عجمي^(٣) الأب عرببة، وإن كانت أمه عربية وأمها عجمية، ولا غير قرشي قرشية وإن كان مولى لهم ولا قرشي غير هاشمي، أو مُطلبي هاشمية أو مُطلبية، ويكافيء مُطلبي هامشية كعكسه، ويتكافأ بقية العرب؛ فغير كناني كُفء كنانية، وقحطاني كُفء عدنانية^(٤)، والعجم متكافؤن خلافاً للشيخين^(٥).

والدين؛ فلا يكافيء فاسق ولو كافراً (١) عفيفة، ولا مبتدع سئنيَّة، والأقرب مكافأة فاسق فاسقة، وغير المشتهر بالصلاح والمشتهرة به متكافئان (٧)، وكذا من أسلم بنفسه ومن لها آباء في الإسلام؛ خلافاً

(١) أرجح الوجهين أن منفرد النفس ليس كالعيب.

ينظر: مغنى المحتاج (٢١٣/٣)، نهاية المحتاج (٢٥٦/٦).

(۲) ينظّر: الحّاوي (۹/٤ُ ۱۰، مُ ۱۰)، المهذب (۲/۰۶)، التهذيب (۲۹۸/۰)، العزيز شرح الوجيز (۷۲/۰)، الروضة (۸۰/۷)، أسنى المطالب (۱۳۷/۳).

(٣) ليس المراد بالعجمي من في أسانه عُجمة لا يعرف العربية، بل من ليس أبوه عربياً. حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٣٧/٣).

(٤) ينظر: الْحاوي (٩٠٤/٣)، المهذب (٢/٠٤)، العُزيز شرح الوجيز (٩٧٤/٧)، الروضة (٨٠/٧). (٨٠/٧).

(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٥/٧)، الروضة (٨٠/٧)، المنهاج ص(٩٧). في مكافأة العجم بعضهم ببعض وجهين:

الوجه الأول: أن العجم ليسوا بمتكافئين قياساً على العرب.

الوجه المون ال العجم ليسوا بمتحافيل في المتحوي و النووي. و هذا الوجه صححه البغوي و الرافعي، و النووي.

وعليه فالفرس أفضل من النبط، وبنو إسرائيل أفضل من القبط.

والوجه الثاني: أن العجم متكافؤن؛ لأنهم لا يعتنون بحفظ الأنساب، ولا يدونونها بخلاف العرب.

وهذا الوجه قال به القفال، والشيخ أبو عاصم، وصوبه الأذر عي، واختاره المصنف.

= ينظر: الحاوي (۱۰٤/۹)، التهذيب (۱۸۵۰)، شرح المحلي (۲۳۵/۳)، أسنى المطالب (۱۳۷/۳)، مغنى المحتاج (۲۱٤/۳).

(٦) أي لا يكافيء الكافر الفاسقُ في دينه العفيفة في دينها. مغني المحتاج (٢١٥/٣).

(۷) ينظر: الحاوي (۱۰۱، ۱۰۱، ۱۰۱)، المهذب (۲/۰۶)، العزيز شرح الوجيز (۷/٥٥٥/ ٥٧٦)، الروضة (۸۱/۷)، أسنى المطالب (۱۳۸/۳).



لهما(۱).

والحرفة (۱)؛ فلا يكافيء من له أو لأبيه حرفة دنيئة بنت ذي حرفة أعلى منها؛ فالكناس ونحوه لا يكافيء بنت الخياط، ولا الخياط بنت التاجر أو البزاز (۳)، ولا هما بنت عالم أو قاض، وإذا شك في الشرف والدناءة، أو في الأشرف والأدنى فبعادة البلد؛ فقد يُفضل في بعضها الزراعة على التجارة أو عكسه (٤).

فرع:

ليس من خصال الكفاءة الانتساب إلى عظماء الدنيا والظلمة، ولا اليسار، فالمُعسر كفء للموسرة، فيصح تزويج الأب بنته إجباراً بمعسر خلافاً للقاضي^(٥) ومتابعيه، ولا الطول، والشباب، ولا البلد، والعلم، فيكافىء جاهل عالمة، وفيه نظر، والأقيس منعه^{(١)(١)}.

(١) أي للرافعي والنووي حيث اختارا أن من أسلم بنفسه ليس بكفءٍ لمن لها أبّ أو أكثر في الإسلام.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٥/٧، ٥٧٦)، الروضة (٨١/٧).

ي وجه آخر قال به أبوالطيب واختاره الروياني أن من أسلم بنفسه كفء لمن لها أب في الإسلام؛ لأنه يلزم من عدم المكافأة بينهما ألا يكون الصاحبي كفأ لابنة التابعي، وهذا خطأ؛ لأن الصحابة أفضل الأمة.

أجاب عن ذلك الشربيني بقوله: "لا مانع من ذلك؛ لأن النظر في الآباء لا يمنع أن يكون أبو غير الشريف أفضل من ابن الشريف وليس كفؤاً له".

مغنى المحتاج (٢١٤/٣)، وينظر: نهاية المحتاج (٢٥٧/٦).

(٢) الحِرَّفة بكسر الحاء: صناعة يرتزق منها، سميت بذلك لأنه ينحرف إليها. مغنى المحتاج (٢٥/٣).

(٣) البَرُّ: الثياب التي هي أمتعة البزاز. تهذيب الأسماء واللغات (٢٧/٣).

(٤) ينظر: الحاوي (٩/٥٠٩)، المهذب (٤٠/٢)، العزيز شرح الوجيز (٧٦/٧)، الروضة (٢٣٨، ٨١)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٣٥/٣)، أسنى المطالب (١٣٨/٣).

(٥) أي القاضي حسين.

ينظر: فتاوى القاضي حسين [ل:١١١/أ]، الروضة (٨٢/٧).

(٦) صحح النووي في الروضة (٨٣/٧) كون الجاهل كفؤاً للعالمة، ورجح الروياني أنه غير كفء لها، واختاره السبكي ورد على تصحيح النووي بأنه يرى اعتبار العلم في الأب، فاعتباره في نفس المرأة أولى، وهذا معنى قول المصنف: والأقيس منعه. ينظر: مغنى المحتاج (٢١٦/٣)، نهاية المحتاج (٢٠٩/٦).



فرع:

لا تجبر نقيصة بفضيلة، فلا يكافيء عجمي أو عبد عفيف عربية أو حرة فاسقة، ولا حر فاسق أمة عفيفة، ولا معيب نسيب سليمة دنيئة، ولا حر عجمى أمة عربية (٢).

فرع:

من لأبيه سابقة في الإسلام من قريش أو غيرهم كذرية أبي بكر وعمر هل يكافؤهم غيرهم من بني تميم وبني عدي؟ يحتمل وجهين (").

فرع:

الكفاءة حق للمرأة والأولياء؛ فلا تزوج ممن لا يكافؤها بغير الجَب والعُنة إلا برضى الكل/ لا البعض، ولو في تجديد نكاح من رضوه أولاً خلافاً لمقتضى الروضة (ئ)، وإذا رضيت هي والأقرب فلا اعتراض للأبعد ، ولو زوجت بكر بلا إذن أو ثيب بإذن مطلق بغير كفء لم يصح، أو زوج القاضي من ليس لها ولي خاص بغير كفء برضاها صح؛ خلافاً للشيخين (٥)، أو ولها ولي غائب فلا (١).

۱۹۷/ب

⁽٦) ينظر: الحاوي (٩/٧)، المهذب (٣٩/٢)، المهذب (٣٩/٢)، الوسيط (٥/٣٨، ٨٤)، التهذيب (٥/٩٩٠،



⁽۱) ينظر: المهذب (۲/۰۶)، الوسيط (۸٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (۷۲/۰-۵۷۸)، الروضة (۱۳۸/۳)، أسنى المطالب (۱۳۸/۳، ۱۳۹).

⁽۲) ينظر: التهذيب ($^{1/0}$)، العزيز شرح الوجيز (0)، الروضة (0)، المنهاج مع شرح المحلي (0)، أسنى المطالب (0).

⁽٣) ينظر: الحاوي (١٠٣/٩).

⁽٤) يُنظر: الروضية (٨٧/٧).

في اشتراط رضا جميع الأولياء لتجديد عقد نكاح من رضوا به أولاً قولين:

أحدهما: القطع بالصحة؛ لأنهم رضوا به أولاً.

والثاني: على الخلاف؛ لأنه عقد جديد.

وينظر: أسنى المطالب (١٣٩/٣).

^(°) أي الرافعي والنووي.

إذا زوج القاضي من أيس لها ولي خاص بغير كفء برضاها فقد ذكر الشيخان أن في صحة ذلك قولين أو وجهين:

أحدهماً: صحة ذلك قياساً على الولي بالولاء والنسب، ولا يرجع إلى المسلمين منه عار. والثاني: المنع؛ لأنه كالنائب عن الولى الخاص فلا يترك الحظ.

و هذا ما رجحه الشيخان.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٧/٧، ٥٧٨)، الروضة (٨٤/٧).

فصل

إذا كان لامرأة أولياء في درجة كإخوة وأعمام وبنيهم ندب لهم تقديم أفضلهم بفقه وورع وسن، فإن تعارضت الفضائل قدم ندباً الأفقه ثم الأورع ثم الأسن ، فإن زوج المفضول صح ، ولو قال كل واحد منهم: أنا أزوج ، فإن قالت: أذنت لكل واحد في تزويجي أو من شاء منكم فليزوجني، فإن خطبها جماعة زُوجت ممن ترضاه منهم، فإن رضيت بالكل أمر القاضي بتزويجها بالأصلح، وإن خطبها واحد أقرع بين الأولياء فمن قرع زوج، فإن بادر غيره وعقد صح، لكن يكره إن كان الإقراع من القاضي، ولو أوجبا له معاً وقبل صح، ويتقوى كل واحد من الإيجابين (۱) بالآخر. وإن قالت: زوجوني اشترط اجتماعهم ، وإن قالت: رضيت فلاناً زوجاً أو أن أزوج أو أذنت لأحد أوليائي أو لأحد مناصيب القاضي فلكل تزويجها، فإن عينت بعد ذلك أحدهم لم ينعزل الباقون، وإن أذنت لواحد ثم لآخر لم ينعزل الأول (۱).

فرع:

لو قالت امرأة لأحد ولييها: زوجني بزيد ولآخر: زوجني بعمرو [فزوّجاهما]^(۱)، فإن ترتب العقدان وعلم السابق فالنكاح له ، ويعرف السبق بالبينة أو بتصادق الناكحين، لا بشهادة الوليين، فإن شهد وكيل أحدهما بسبق نكاح الآخر قبل، وكذا بسبق نكاح موكله إن لم يضف إلى نفسه،، وإن وقعا معاً بطلا ، وإن جهل السبق والمعية أو علم السبق دون

⁽٣) الواو في (فزوجاهما) غير موجودة في الأصل.



۳۰۱)، العزیز شرح الوجیز (۷۹/۷، ۵۸۰)، الروضة (۸٤/۷)، أسنی المطالب (۳۰۱).

⁽١) في "ب" (الجانبين).

⁽۲) ينظر: مختصر المزني ص(٢٦٦)، الحاوي (٩٨/٩، ٩٩)، الوسيط (٨٩/٥)، التهذيب (٢) ينظر: مختصر المزني شرح الوجيز (٣/٨، ٤)، الروضة (٨٧/٧، ٨٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣/٠٣، ٢٣١)، أسنى المطالب (٣/٠١٤١).

السابق بطلا ظاهراً لا باطناً إلا^(۱) بفسخ القاضي ، ويندب له أن يقول: إن سبق أحد العقدين فقد حكمت ببطلانه ، وله هذه الولاية هنا للضرورة ، وإن علم السابق ثم نسي وقف الأمر إلى ظهوره فليس لأحدهما الاستمتاع بها ولا لثالث تزوجها حتى يتيقن خلوها من النكاح والعدة وهي من موت الأخير منهما ، ولو مات أحدهما وقف من تركته فرض زوجة إن اتحدت ، وإلا فقسطها منه ، وإن ماتت المرأة قبلهما وقف من تركتها فرض زوج إلى ظهور الحال أو صلحهما ، ولا يطالب واحد منهما بمهرها ، ويلزمهما نفقتها مناصفة ، فإذا عرف السابق رجع الآخر عليه بما أنفق ، ولو بغير إذن القاضى ؛ خلافاً للروضة (۱)(۳).

فرع:

إذا نسي السابق من العقدين فادعى كل منهما على الآخر سبق نكاحه لم تسمع، وإن ادعيا على المرأة، فإن (ئ) قال كل هي تعلم سبق نكاحي (٥) لا هي تعلم سبق أحدهما (١) سمعت ، فإن أنكر ت وحلفت لكل أنها لا تعلم سبق نكاحه بطل العقدان، ولا يكفي يمين واحدة وإن رضيا ، وكذا لو حلفها الحاضر منهما ثم حضر الآخر، وكل (٧) خصمين ادعيا شيئا واحداً، وإن نكلت أو قالت: أعرف السابق لكن لا أبينه ردت اليمين عليهما، فإن حلفا أو نكلا بقي الإشكال، وقياس ما مر بطلانهما، وإن حلف أحدهما فقط بتاً قضي له ، ولو حلفت لأحدهما لم تصر مقرة للآخر فله تحليفها فإن نكلت وحلف ثبت حقه ، ولو أقرت لمعين ثبت نكاحه فله تحليفها فإن نكلت وحلف ثبت حقه ، ولو أقرت لمعين ثبت نكاحه



⁽١) في "ب" (لا).

⁽٢) الروضة (٧/٩).

⁽۳) ينظر: مختصر المزني ص(٢٦٦)، الحاوي (١٢١/٩-١٢٥)، المهذب (٢٠/٤)، الوسيط (٣/٥)، ينظر: مختصر المزني ص(٢٦٠)، الحاوي (٢٩٠/٥)، التهذيب (٩٠/٥-٢٩١)، العزيز شرح الوجيز (٤/٨-٧)، الروضة (٢٣١/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٣١/٣)، أسنى المطالب (١٤١/٣).

⁽٤) في "أ"، "ب" (فقال كل منهما).

⁽٥) قوله: (سبق نكاحي لا هي تعلم) غير موجود في "ب".

⁽٦) في "أ"، "ب" (أحدنا).

^{(ُ}٧) في "أ" (وكذا).

وللآخر تحليفها ، فإن حلفت سقط حقه، وإن أقرت له أو نكلت وحلف هو غرمت له مهر مثلها ولو قبل وطئها ، ثم إذا مات الأول صارت زوجة للثانى وتعتد للأول عدة الوفاة قبل الدخول و أطولهما بعده، وإن نكل لم تغرم له شيئاً ، ولو قالت لأحدهما: لم يسبق نكاحك فهي مقرة للآخر إن أقرت قبله بسبق أحدهما أو ثبت ببينة ، وإقرار الخرساء ويمينها بالإشارة المفهمة كالنطق، ولو لم يتعرضا للسبق ولا لعلمها لزمها الحلف ٨ ٩ ١/١ لكل/ واحد أنها ليست زوجته، ويجوز لها ذلك إن لم تعلم سبقه، ولو ادعيا أولاً على الولى المجبر لا غيره جاز ، فإن أنكر حلف بتاً، وإن كانت بالغة، وإذا حلف ثم آدعيا عليها فكما مر(١)(١).

(١) فللمدعى أن يحلفها، فإن نكلت حلف اليمين المردودة، وثبت نكاحه.

⁽٢) ينظر: الحاوي (٩/٥٦-١٢٧)، المهذب (٢/٠٤-٤١)، الوسيط (٩٠/٥-٩٢)، التهذيب (١٩١/٥)، العزيز شرح الوجيز (٨/٨-١٠)، الروضة (٢٩٠/-٩٤)، أسنى المطالب (157,157/7).

الباب الرابع في نكاح المحجورين والأرقاء

فيلزم الأب ثم الجد ثم القاضي أن يزوج مطبق الجنون بعد بلوغه واحدة فقط لشدة شهوته (۱) للوطء (۱) إذا ظهرت أماراتها بذكره النساء ودورانه حولهن ونحو ذلك، ولرجاء شفائه بالوطء بإخبار طبيبين عدلين، أو لخدمته حيث لا محرم له تخدمه، وكان تزويجه أرفق من شراء خادمة، وليس لسائر عصبته تزويجه.

وللأب ثم أبيه تزويج صغير عاقل غير ممسوح بالمصلحة بواحدة ، وكذا بأربع (٣) وبمن لا تكافئه كدنيئة نسب، لا بمعيبة ولا بأمَة (٤)، ولهما تزويج مطبقة جنون لمصلحتها كالنفقة ولو صغيرة ثيباً، فإن فقدا زوج القاضي مجنونة بالغة لا صغيرة لحاجتها بتوقان أو رجاء شفاء لا للمصلحة ، ويندب له مراجعة عصبتها فإن فقدوا فأرحامها (٥).

ولا يزوج مجنون أو صغير بعجوز أو عمياء أو قطعاء ، ولا صغيرة بهرم أو أعمى أو أقطع أو مجنون أو خصي ، والخنثى الواضح بذكورة أو أنوثة كالأعمى (٦)، ومن تَقطع جنونه أو جنونها لم يزوج إلا في الإفاقة (٧)، ويبطل إذنهما بطروء الجنون (٨).

⁽۸) ينظر: الحاوي (۱۳۲/۹)، التهذيب (۵/۵)، العزيز شرح الوجيز (۱٤/۸)، الروضة ((77/4))، أسنى المطالب ((77/4)).



⁽١) في "أ"، "ب" (شهوة).

⁽٢) في "ب" (الوطء).

⁽٣) ينظر: مختصر المزني ص(٢٦٦)، الحاوي (١٣١/٩)، المهذب (٤١/٢)، العزيز شرح الوجيز (١٢/٨)، الروضة (٩٤/٧)، أسنى المطالب (١٤٣/٣).

⁽٤) ينظر: الروضة (٨٥/٧)، أسنى المطالب (١٣٧/٣، ١٣٨).

⁽٥) ينظر: مُختصر المزني ص (٢٦٦)، الحاوي (١٣٠/٩، ١٣١)، العزيز شرح الوجيز (١٣٠/٩)، الروضة (٩٥/٧، ١٤٤).

⁽٦) ینظر: العزیز شرح الوجیز (0 ۱/۷)، الروضة (0 ۸۹)، أسنى المطالب (0 ۱٤٠/۳).

⁽٧) في "أ"، "ب" (إفاقته).

فرع:

دين الصداق في ذمة الصبي والمجنون، ولا يضمنه الأب والجد إلا بصريح الضمان كثمن ما اشتراه له، فإن ضمنه ليرجع فقصد الرجوع كالإذن في الضمان، ولو ضمن بشرط براءة الابن فسد الضمان والصداق(أ). ويلزم الأب ثم الجد ثم الوصى خلافاً للروضة(٢)، ثم القاضى، وكذا القيم بإذن القاضى تزويج محجور عليه بالسفه واحدة فقط. اشدة شبهوته بظهور الأمارة، أو للخدمة (٣) كما مر، إما بأن يقبل له النكاح بإذنه، فإن سمى فوق مهر المثل من مال السفيه صح بمهر المثل، وإما بأن يأذن له فيه فيقبل بنفسه، فتزوجه بلا إذن باطل(؛)، وإن عضله الولي، وتعذرت مراجعة القاضي، إن لم يخف العنت، فإن وطىء فيه لم يلزمه حد، ولا مهر لها ظاهراً إن وطئها مختارة وهي رشيدة (٥)، ثم إن عين امرأة أو قبيلة كتزوج فلانة أو من بني فلان تعينت فينكحها بمهر المثل فأقل، فإن زاد صح بمهر المثل مما عينه الولى، وإن لم يعينها قدر له المهر كألف فنكح به صح به، إن لم يزد على مهر مثلها، وإلا سقط الزائد، وإن نكح بألفين من مهر مثلها فوق ألف فسد النكاح، أو من مهر مثلها ألف أو أقل صح بمهر المثل، وإن لم يقدر المهر صح إذنه، وينكح لائقة بمهر المثل، فإن زاد صح بمهر المثل من المسمى ، ولا ينكح شريفة بمهر يستغرق ماله، وإن عينها وقدر المهر كألف ومهرها أقل

⁽۱) ينظر: الوسيط (۸۲/۵)، العزيز شرح الوجيز (۷۱/۷، ۵۷۲)، الروضة (۷۷/، ۷۸)، أسنى المطالب (۱۳٦/۳).

⁽٢) ذكر النووي في الروضة (١٠٠/٧) أن الأصح أن الوصى لا يزوجه.

واستشهد له بأن الوصى لا يلى تزويج الأطفال.

وجاء في أسنى المطالب (٦/٣٤): "قال الصيدلاني وغيره: وقد نص الشافعي على كل من المقالتين وليس باختلاف نص، بل نصه على أنه يزوجه محمول على وصي فوّض إليه التزويج".

وينظر: مغني المحتاج (٢١٩/٣).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٨/٨)، الروضة (٩٩٧)، أسنى المطالب (٣/!٥٥).

⁽٤) ينظر: الروضة (٩٨/٧، ٩٩)، أسنى المطالب (٤٤/٣).

⁽٥) ينظر: الروضة (٩٩/٧، ١٠٠)، أسنى المطالب (٥/٣)، مغني المحتاج (٢٢٠/٣).

فالإذن باطل، وإلا فلا، فإن نكحها بفوق ألف ومهرها فوق الألف بطل العقد، أو بالألف صح بألف أو بدونه صح بالمسمى، وإن قال له: تزوج من شئت بما شئت بطل إذنه(١).

فرع:

لو كان السفيه مطلاقاً بأن طلق ثلاث مرات أو اثنتين -وجهان (٢) سرّاه الولي جارية (٣)، فإن كرهها أبدله، وفي هذا إشعار ليمنع الولي من تعين الجارية قبل تزويجه، والمتجه جوازه إن رآه مصلحة ورضي السفيه (٤).

ولا يصح نكاح عبد ومبعض وإن كوتب، ولا تجديد نكاح مفارقته إلا بإذن سيده، ثم إن أطلق نكح حرة أو أمه ولو من بلد آخر، وللسيد منعه الخروج إليها، وإن عين له امرأة أو بلدها تقيد به، فإن قدر لها مهراً أو أطلق فنكح بفوق المقدار أو مهر المثل فالزائد في ذمته، وإن نقص أو نكح بالمقدر من مهرها أقل صح به، وإن قال: انكح من شئت بما شئت نكح من شاء بما شاء وتعلق بكسبه.

ورجوع السيد عن الإذن كعزل الوكيل^(°)، ولا يلزمه الإذن للعبد ولو مكاتباً/ ومبعضا، وله أن يجبر عبده الصغير أو المجنون على النكاح مكاتباً/ ومبعضا، لا البالغ العاقل، وأن يجبر أمته لا المكاتبة والمبعضة خلافاً للشيخين^(۲)، لا البالغ العاقل، وأن يجبر أمته لا المكاتبة والمبعضة

\(\frac{\tau^2 \tau}{2}\)

=

⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص(٢٦٦)، الحاوي (٢٠/٩-٧٢)، المهذب (٤١/٢)، التهذيب (٢٠/٥)، العزيز شرح الوجيز (٨٤١-١٩)، الروضة (٩٦/٧-٩٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٣٧-٢٣٨)، أسنى المطالب (١٤٤/٣).

⁽٢) الأوجهِ من الوجهين أن يطلق ثلاث مرات.

⁼ ينظر: أسنى المطالب (7/0 ۱)، مغني المحتاج (7/0 ٢).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/٨)، الروضة (١٠٠/٧)، أسنى المطالب (١٤٥/٣).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (١٤٥/٣)، مغني المحتاج (٢٢٠/٣).

⁽٥) أي: يعتد به.

حاشية الشبر املسي على نهاية المحتاج (٢٦٨/٦).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١/٨)، الروضة (٢٠٢٧). في إجبار السيد عبده الصغير أو المجنون على النكاح قولان:

على النكاح، ولو برقيق ودنيء نسب، لا بمن لا يكافئها بعيب أو غيره، فإن أذنت فيه (١) لزمها تمكينه ، ولو زوجها [بعبده](١) لم يندب له تسمية مهرها في العقد خلافاً للروضة(١)، فإن سماه لم يثبت أصالة لا سقوطاً(١).

ولا يزوج السيد المعسر أمة تعلق برقبتها مال إلا بإذن المستحق ، فإن كان موسراً جاز وكان اختياراً للفداء، ولا يلزم السيد تزويج أمته إذا طلبت، وإن كانت محرماً له أو مكاتبة أو مبعضة (°).

فرع:

تزویج السید أمته بالملك لا بالولایة؛ فیصح من فاسق ومن مسلم و کافر لکافرة، لا کافر لمسلمة، ومن مکاتب باذن سیده ($^{(1)}$)، ومن مبعض، ومَنْعُ البغوي مبنى على أنه يزوج بالولاية كما أشعر به كلامه $^{(V)}$.

القول الأول: ليس له ذلك؛ لأن النكاح يلزم ذمة العبد مالاً فلا يجبر عليه كالكتابة. القول الثاني: القطع بجواز الإجبار كالأمة.

قال الشربيني: "وهو موافق لظاهر النص (نص الشافعي) ولما عليه أكثر العراقيين، ولاقتضاء كلام الرافعي في التحليل والرضاع أنه المذهب" مغني المحتاج (٢٢٢/٣).

وينظر: شرح المحلي على المنهاج (٢٣٩/٣).

(١) (فيه) في "أَ"، "ب" (له).

(٢) (بعبده) في الأصل بعبد، وفي "أ"، "ب" بعبده، وكذا في الروضة (١٠٢/٦).

(٣) ينظر: الروضة (١٠٢/٧).

علق الأنصاري على ما جاء في الروضة من استحباب تسمية مهر الأمة إذا زوجها بعبده "كذا وقع في الروضة تبعاً لنسخة من الرافعي، والصواب كما قاله الإسنوي وغيره عدم الاستحباب كما هو في بعض نسخ الرافعي". أسنى المطالب (٢٦/٣).

(٤) ذكر الماوردي في هذا وجهين ولم يرجح ((4/9)).

(٥) ينظر: مختصر المزني ص(٢٩٦)، الحاوي (٧٣/٩-٧٥)، المهذب (٢/١٤)، الوسيط (٩٧/٥)، التهذيب (٩٧/٥-٢٦)، العزيز شرح الوجيز (١٩/٨-٢٤)، الروضة (١٠١/٠ عني ١٠١)، أسنى المطالب (٣/٦٤١، ١٤٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٣٨/٣)، مغني المحتاج (٣/٢٢، ٢٢٢).

(٦) ينظر: الوسيط (٩٧/٥، ٩٨)، العزيز شرح الوجيز (٨٤٪، ٢٥)، الروضة (١٠٥/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٣٩، ٢٤٠)، أسنى المطالب (١٤٧/٣).

(٧) ذكر البغوي ذلك في فتاويه. ينظر: مغنى المحتاج (٢٢٣/٣).



فرع:

تزويج أمة المأذون في التجارة وأمة القراض والأمة الموقوفة، والموصى بمنافعها مر في أبوابها.

فرع:

للأب وأبيه وإن علا تزويج أمة ولده المحجور بالمصلحة، لا عبده، ولا أمة ثيب^(۱) صغيرة عاقلة ، وللقاضي تزويج أمة مجنون وسفيه بإذنه، لا أمة صغيرة أو صغير، ويزوج أمة غير المحجورة وليها بإذنها نطقاً ولو بكراً، ولا يعتبر إذن الأمة^(۱).

فرع:

لو أعتق مريض أمة لا يملك غيرها فزوجها الأب مثلاً قبل موت المعتق وزوال مرضه صح ظاهراً، فإن مات ولم تجز الورثة بان فساده، وإلا بانت صحته باطناً، ولو زوجها المعتق ممن تحل له الأمة بإذن الأب، أو كان هو الولي صح وإن مات ورق بعضها(").

(١) في "ب" (بنت).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۷/۸، ۲۸)، الروضة (۱۰۷/۷)، أسنى المطالب (۱۶۸/۳)، مغنى المحتاج (۲۲٤/۳).



⁽٢) ينظر: الوُسيط (٩٨/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٦/٨، ٢٧)، الروضة (١٠٥/١، ١٠١)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٤٠/٣)، أسنى المطالب (١٤٧/٣، ١٤٨)، مغني المحتاج (٣/٣)، ٢٢٢).

الباب الخامس في موانع النكاح

وهي نوعان: مؤبد للتحريم، وغير مؤبد.

الأول: المؤبد ، وهو إما بالقرابة، فيحرم بها سبع: الأم، والبنت، والأخت، والعمة، والخالة، وبنت الأخ، وبنت الأخت، فالأم هي كل أنثى ولدتك أو ولدت أصلك ذكراً أو أنثى بواسطة أم لا ، والبنت هي كل أنثي ولدتها أو ولدت أصلها كذلك ، والأخت هي كل أنثى ولدها أبواك أو أحدهما ، وبنت الأخ أو الأخت منهما كبنتك منك ، والعمة كُلُّ أخْتِ ذكر ولدك بواسطة أم لا، وقد تكون من جهة الأم كأخت أبي الأم ، والخالة كل أخت أنثى ولدتك وقد تكون من جهة الأب كأخت أم الأب (۱).

فرع:

للزاني نكاح المخلوقة من زناه، وإن تيقنها من مائه، لكن يكره $(^{7})$ ، ويحرم على الرجل البنت التي نفاها باللعان، وإن لم يدخل بأمها $(^{7})$ ، وحكم قتله بقتلها، وحده لها بقذف أو سرقة، وشهادته لها حكم النكاح $(^{4})$.

(۱) ينظر: الحاوي (۱۹۲۹-۱۹۸۸)، المهذب (۲۳/۲)، الوسيط (۱۰۱۰، ۱۰۱)، التهذيب (۲۳۸-۳۵)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۸، ۳۰)، الروضة (۲۷۷، ۱۰۸،)، المنهاج مع شرح المحلي (۲٤۰/۳)، ۲٤۱)، أسنى المطالب (۱۶۸/۳).

(٢) وهذا القول هو القول الأصح من المذهب، وذلك لأنها أجنبية عنه؛ إذ لا حرمة لماء الزنا بدليل انتفاء سائر أحكام النسب من إرث وغيره عنها، فلا تتبعض الأحكام. وقيل: تحرم عليه مطلقاً.

= وُقيل: تحرُم عليه إن تحقق أنهامن مائه بأن أخبره بذلك نَبِيُّ، كأن يكون في زمن عيسى - الكلاد.

وسبب الكراهة الخروج من خلاف من حرمها عليه.

ينظر: المهذب (٤/٢)، العزيز شرح الوجيز (٣٠/٨)، الروضة (١٠٩/٧)، أسنى المطالب (١٠٤٨)، مغنى المحتاج (٢٧٢/٦).

(٣) ينظر: المهذب (٤٤/٢)، الوسيط (١٠٣/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣١/٨)، الروضة (٣٠/٨).

(٤) جاء في مغني المحتاج (٢٢٥/٣)، أن في وجوب القصاص عليه بقتله لها، والحد بقذفه لها،



فرع:

لو تزوج رجل امرأة مجهولة النسب فالتحقها(١) أبوه ثبت نسبها بشرطه، ولا يرتفع النكاح(7) كما مر، فإن أبانها حرمت عليه أبدا(7).

وإما بالرضاع(؛)؛ فيحرم به السبع المذكورات في النسب ، فمن أرضعت رجلاً أو أرضعت مرضعتة أو أرضعت أصله بوآسطة أم لا فهى أمه ، وكذا من ولدت المرضعة أو الفحل ، ومن ارتضعت بلبن رجل أو ا بلبن ابنه أو ابنته فهي بنته ، وكذا بناتها بنسب أو رضاع ، ومن أرضعتها أمه أو(٥) بلبن أبيه فهى أخته ، وكذا كل امرأة ولدتها المرضعة أو الفحل، وأخوات الفحل والمرضعة ومن [ولدهما](١) بنسب أو رضاع عماته وخالاته ، وكذا من أرضعتها جدته أو بلبن جدته من نسب أو رضاع، وبنات أولاد المرضعة أو الفحل بنسب أو رضاع بنات أخيه أو أخته $^{(\overline{V})}$ ، وكذا من ارتضعت بلبن أخيه أو أخته وبناتها وبنات أولادها $^{(V)}$ بنسب أو رضاع ، وبنات كل ذكر أو أنثى ارتضع أو ارتضعت بلبن أمه أو أبيه وبنات أولاده بنسب أو رضاع بنات أخيه وأخته ، لكن يحل للرجل/ في الرضاع أم أخيه وأخته من نسب أو رضاع وأم ولد ولده وإن سفل، وجدة ولده وأخته وأم عمه وعمته وأم خاله وخالته بخلاف النسب ، ويحل له أخت أخيه لأبيه لأمه وعكسه من نسب أو رضاع (^)(١).

والقطع بسرقة مالها، وقبول شهادته لها وجهين: أوجههما لا.

وينظر: نهاية المحتاج (٢٧٢/٦)، وحاشية القليوبي (١/٣).

⁽١) في "ب" (والتحقها).

⁽٢) أي: إن لم يصدقه الزوج. قال المزنى: وفيه وحشة.

ينظّر: أسنى المطالب (١٤٩/٣).

⁽٣) ينظر: مغنّي المحتاج (٢٢٥/٣)، نهاية المحتاج (٢٧٢/٦، ٢٧٣).

⁽٤) في "ب" (وأما الرضاع).

⁽٥) (أو) غير موجودة في "ب".

⁽٦) في الأصل: (ولدها).

⁽٧) في "ب" (أو أخته).

⁽٨) أوضح المحلي في شرحه للمنهاج هذه المسألة بقوله: "ولا تحرم عليك أخت أخيك بنسب ولا رضاع، وهي في النسب أخت أخيك لأبيك لأمه بأن كان لأم أخيك بنت من غير أبيك،

وإما بالمصاهرة؛ فيحرم بمجرد العقد الصحيح لا الفاسد أمهات الزوجة بنسب أو رضاع، وزوجات الأصول والفروع، وبنت الزوجة المدخول بها وإن فسد النكاح، وبنات فروعها نسباً أو رضاعاً، لا بنت زوج الأم أو البنت، ولا أمه، ولا أم زوجة الأب أو الابن، ولا بنتها، ولا زوجة الربيب (٢) أو الراب (٣).

فرع:

لو تزوج اثنان كلِّ بنت الآخر فولد لكلِّ ابن فكل واحد خال الآخر، وإن تزوج رجل بنت رجل وهو بأمّه فولد لكل ابن فولد الأم عم ابن البنت وابن البنت خال ابن الأم.

فرع:

الوطء بالملك ولو لِمحرم وبالشبهة يثبت حرمة المصاهرة ، لكن يحرم على الواطيء بشبهه نظر أم الموطوءة وبنتها والخلوة والمسافرة بهما ومسهما، والعبرة في التحريم بشبهة الواطيء كالنسب والعدة وفي المهر بالموطوءة (ئ)، واستدخال الماء المحترم كالوطء بنكاح ونحوه في المصاهرة والنسب والعدة، لا الزنا واللواط والاستمتاع بشهوة (٥).

وعكسه أي أخت أخيك لأمك لأبيه بأن كان لأبي أخيك بنت من غير أمك، وفي الرضاع أخت من الرضاع لأخيك بأن أرضعتهما أجنبية لأنها أجنبية منك في الشقين".

شرح المحلى على المنهاج (٢٤٢/٣)، وينظر: مغنى المحتاج (٢٢٧/٣).

(۱) ينظّر: الحآوي (۱۹۸۹/ ۱۹۹۱)، المهذب (۳۲٪)، الوسيط (۱۰٤،۰۱، ۱۰۰)، التهذيب (۱۰۵،۳۲٪)، العزيز شرح الوجيز (۳۱/۸، ۳۲٪)، الروضة (۱۱۰۹،۱۰۹٪)، أسنى المطالب (۱۲۹/۳٪).

(٢) الرّبيب: هو ابن امرأة الرجل من غيره. تهذيب الأسما ءواللغات (١١٦/٣)، المصباح المنير (٢١٤/١).

(٣) ينظر: المهذب (٢/٢٤)، الوسيط (١٠٦/٥)، التهذيب (٣٤٧/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٤٧/٥)، الروضة (١١١/، ١١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٤٣/٣)، أسنى المطالب (٣٤٨/٣)، ١٥٠١).

(٤) قوله: "واستدخال الماء المحترم كالوطء بنكاح ونحوه في المصاهرة والنسب والعدة، لا الزنا واللواط والاستمتاع بشهوة" غير موجود في (ب).

(٥) ينظر: المهذب (٤٣/٢)، الوسيط (١٠٦،١٠٦)، العزيز شرح الوجيز (٣٥/٨)، ٥)

فرع:

ينقطع النكاح بطروء مؤبد التحريم كوطء زوجة أبيه أو ابنه أو أم زوجته بشبهة، وكأن تزوج رجل بامرأة وابنه ببنتها ووطىء كلِّ زوجة الآخر غلطا وعلى كل لموطوءته مهر المثل ، ثم إن وطئا مرتباً فعلى الأول لزوجته نصف المسمى ، وفي وجوبه على الثاني لزوجته خلاف^(۱)، فإن وجب رجع على الأول بنصف مهر المثل، وإن وطئا معاً لزم كلاً لزوجته نصف المسمى ، وهل يرجع كل على الآخر بنصف ما يرجع به لو انفرد ويسقط نصفه أو لا يرجع بشىء؟ وجهان^(۱)، وإن جهل الترتيب والمعية فللموطوءه مهر المثل ولا يتراجعان، ولزوجة كل عليه نصف مسماه^(۱).

فرع:

من تزوج امرأتين فبانت إحداهما أمّ الأخرى، فإن اتحد العقد بطل، وللموطوءة منهما أن مهر المثل، أو تعدد، فإن وطئهما بطل وحرمتا عليه أبداً، ثم إن سبق وطء الأولى فلها المسمى وللثانية مهر المثل، أو عكسه فلكل منهما مهر المثل مع نصف المسمى للأولى، وإن وطيء أحدهما فقط

الروضة (١٢/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٤٣/٣)، أسنى المطالب (١٥٠/٣). (١) فيه ثلاثة أوجه:

الأول: لا يلزمه شيء؛ لأنه لا صنع له.

الثاني: يلزمه نصف المسمى؛ لأنه لا صنع لها.

الثالث وهو الأوجه: يجب لصغيرة ومكرهة ونائمة؛ لأن الانفساخ حينئذ غير منسوب إليها. ينظر: أسنى المطالب (١٥٠/٣)، مغني المحتاج (٢٣١/٣)، نهاية المحتاج (٢٧٧/٦).

(٢) ذكر الشربيني أن الأرجح من الوجهين أنه يرجع كل منهما على الآخر بنصف ما كان يرجع به لو انفرد، ويهدر نصفه؛ لأنها حرمت بفعلهما كنظيره في الاصطدام. مغني المحتاج (٢٣١/٣).

وينظر: نهاية المحتاج (٣٧٧/٦).

(۳) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۸/۸، ۳۹)، الروضة (۱۱٤/۷، ۱۱۹)، أسنی المطالب (۳)،۱۱۹). (۱۵۰/۳).

(٤) (منهما) غير موجودة في "ب".

ثم بان أنها الأم وسبق عقدها بقي نكاحها وحرمت الأخرى (١) أبداً، أو أن الموطوءة البنت بطل العقدان ولها مهر المثل، ثم له نكاحها وللأم نصف المسمى ، وإن بان السابق عقد البنت وهي الموطوءة بقي نكاحها وتحرم الأم أبداً، والموطوءة الأم [بطلا] (٢) وحرمتا أبدا ولها مهر المثل وللبنت نصف المسمى، وإن عُرف السابق نكاحها وجهلت الموطوءة بقي نكاح الأولى ولا ينكح الأخرى، فإن فارق الأم حرمتا، وإن عرفت الموطوءة وجهل السابق نكاحها حرمت غير الموطوءة أبدا ووقف نكاح الموطوءة ولها فسخه للاشتباه، وإن جهل الأمران توقف عنهما ولهما الفسخ (٣).

(١) في "ب" (الأولى).

^{(ُ}٢) في الأصلُ: (بطلَّتَا)، والمثبت من "أ"، "ب".

⁽۳) ينظر: التهذيب (٣٦١/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٩/٨، ٤٠)، الروضة (١١٥/١، ١١٦)، أسنى المطالب (١١٥/٣)، مغني المحتاج (٢٣١/٣).

<u>فصل (۱)</u>

إذا اختلطت من تحرم بغيرها، فإن انحصرن حرم الكل، وإلا نكح منهن إلى أن يصرن محصورات(7)(7)، ومن اختلطت زوجته بأجنبيات حرم عليه وطء الكل بلا عقد(7).

النوع الثاني: غير المؤبد (٥)، وهو إما للجمع؛ فيحرم على الرجل جمع المرأة وأختها أو عمتها أو خالتها، فإن نكحهما في عقد بطل، أو في عقدين فالثاني، فإن وطيء الثانية جاهلاً ندب له ألا يطأ الأولى في عدة الموطوءة، ولو فارق الأولى وأراد نكاح الأخرى أو أربع سواها في العدة، فإن كان بائناً جاز، أو رجعياً فلا ، فإن قال: أخبرتني بانقضاء عدتها للإمكان فأنكرت فكالبائن لكن لا تسقط نفقتها ولا يلحقها طلاقه ويحد بوطئها (١)، ولو ارتدت الأولى فكالرجعية ، فإن أبانها في العدة فكالمبانة/ قبل الردة ، ولو أرضعت أم المرتدة أو أختها زوجته الصغيرة في العدة وقف نكاحها، فإن لم تُسلم قبل فراغ العدة بانت بردتها وبقي نكاح الصغيرة، وإلا حرمتا ويلزمه للكبيرة المسمى وللصغيرة نصفه ، ويرجع على المرضعة بمهر المثل للكبيرة ونصفه للصغيرة (١).

فرع:

۱۹۹/ب

⁽١) في "أ"، "ب" (فرع).

⁽٢) كالعشرة والعشرين.

ينظر: الوسيط (١٠٦/٥)، شرح المحلى (٢٤٤/٣).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٥/٥،١، ٦٠١)، الروضة (١١٦/١، ١١٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٣) ينظر: الوسيط (٢٤٤/١، ١٠٢)، أسنى المطالب (١٠١٣).

⁽٤) ينظر: مغني المحتاج (٢٣٠/٣)، نهاية المحتاج (٢٧٦/٦).

⁽٥) (غير المؤبد) غير موجود في "ب".

⁽٦) يُنظر: مختصر المزني ص(٢٦٩)، المهذب (٤٤/٢)، العزيز شرح الوجيز (٨/٠٤، ٤١)، الروضة (١١٧/٧)، أسنى المطالب (١٥٢/٣).

⁽٧) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٨/٥٤)، الروضة (١٢١/٧)، أسنى المطالب (١٥٣/٣).

للرجل جمع المرأة وأم زوجها أو بنته من أخرى، وبنت رجل وربيبته، أو امرأة أبيه أو ابنه (١)، وجمع المرأة وربيبة زوجها من أخرى، وجمع أخت رجل من أبيه وأخته من أمه، وجمع ابنتي أخوين أو أختين، وجمع المرأة وأمتها (٢).

فرع:

لو غاب رجل بزوجته ثم عاد وزعم موتها فلأختها تزوجه ، وإن غابت الزوجة فزعمت أختها الحاضرة موتها لم يجز له نكاحها؛ إذ لا ملك لها بخلاف الرجل^(٣)، والعمدة في العقود بقول أربابها حتى لو وجد مع رجل جارية عُلم أنها كانت لغيره وادعى أنها صارت له جاز شراؤها وطؤها عملاً بقوله.

(١) في "أ"، "ب" (ابنه وأبيه).

⁽٣) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٥٢/٣).



⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢/٨)، الروضة (١١٨/٧)، أسنى المطالب (١٥٢/٣)، مغني المحتاج (٢٣٢/٣).

فعــل

من ملك أمة ونحو أختها ووطيء أحدهما حرم عليه وطء الأخرى ، فإن خالف لم يحد ولم يحرم وطء الأولى، لكن يندب تركه إلى استبراء الثانية ، وإذا حَرَّم الأولى على نفسه بإزالة ملكه ولو عن بعضها أو بتزويجها أو كتابتها حلّت الأخرى، لا برهن أو إحرام أو عدة أو ردة ونحوها ، ولا إن استبرأها أو حرمها بالقول ولو عاد حلها قبل وطء الثانية تخير فيهما(١).

ومن ملك أختين أحدهما مجوسية أو أخته فوطئها^(۲) لم تحرم الأخرى، أو أمة وبنتها ووطء واحدة حرمت الأخرى أبداً، فإن وطئها أيضاً حرمتا أبدا، ومن تزوج امرأة وملك نحو أختها حرمت المملوكة وإن وطئها قبل النكاح^(۳).

وإما للزيادة على أربع للحر وثنتين لغيره ، فإن جمع الحر أكثر بعقد بطل في الكل إلا إن كن خمساً أو ستاً وفيهن نحو أختين ففيهما فقط ، أو في عقود كثلاث في عقد وثنتين في عقد وواحدة في عقد وجهل الأول صح للواحدة يقيناً مع أحد العقدين الآخرين، فيسأل الزوج فإن عين أحد الفرقتين وصدقه ثبت نكاحه ، وإن قال: لا أعرف فلهن طلب الفسخ ، وإذا لم يطلبن لم ينفسخ وعليه نفقتهن إلى البيان ، فإن مات قبله اعتدت غير المدخولة منهن للوفاة وغيرها الأكثر (؛) منها ومن الأقراء، ويوقف غير المدخولة منهن للوفاة وغيرها الأكثر (؛)



⁽۱) ينظر: المهذب (25/7)، التهذيب (25/7)، العزيز شرح الوجيز (25/7)، الروضة (25/7)، المنهاج مع شرح المحلي (25/7)، أسنى المطالب (25/7)، أسنى المحلي (25/7

⁽٢) أي وطئها بشبهة. الروضة (١٢٠/٧).

⁽٣) يُنظُر: الله الله المحتاج (٣٦٢/٥)، العزيز شرح الوجيز (٨/٤٤)، الروضة (١٢٠/٧)، أسنى المطالب (١٢٠/٣)، مغني المحتاج (٢٣٢/٣).

⁽٤) في "أ"، أب" (بالأكثر).

من تركته ربع أو ثمن وتعطى المنفردة ربعه لاحتمال صحة [النكاح](١) الثلاث معها، ثم يحتمل أن الذي صح معها نكاح الثنتين فيكون لها ثلث الموقوف، فيوقف ما بين الثلث(٢) والربع وهو نصف سدس بينها وبين الثلاث، ولاحق فيه للثنتين، ويوقف ثلثا الموقوف بين الثنتين والثلاث فقط ، فإن تصالحن قبل البيان فهو في نصف السدس بين الواحدة والثلاث وفي الثلثين بين الثلاث والثنتين(٦)، وأما المهر فللمنفردة المسمى والبواقى إن دخل بكلهن قوبل بين مسمى الثلاث ومهر مثل الثنتين وعكسه وأخذ من التركة أكثر القدرين(1) ودفع إلى كل واحدة الأقل من مسماها ومهر مثلها ووقف الباقى ، فإذا كان مسمى كل واحدة مائة ومهر مثلها خمسون فمسمى الثلاث ومهر مثل الثنتين أربعمائة وهو أكثر من عكسه بخمسين فتعطى كل واحدة خمسين، ويوقف من الباقى مائه بين النساء الخمس، وخمسون بين الورثة والثلاث، فإن بانت الصحة للثنتين فالمائة لهما والخمسون للورثة، أو للثلاث فالمائة والخمسون لهن ، وإن لم يدخل بأحد منهن لم يأخذن في الحال شيئا ويوقف من التركة أكثر المسميين وهو ثلاثمائة: مائتان بين الخمس، ومائة بين الورثة والثلاثة ، وإن دخل بإحدى الفرقتين أخذ الأكثر من مسمى المدخولات ومن مهر مثلهن مع مسمى غير/ المدخولات، ودفع للمدخولات الأقل من المسمى ومهر مثلهن ووقف الباقي ، فإن دخل المدخولات بالثنتين فمهر مثلهما مع مسمى الثلاثة أربعمائة وهو أكثر من مسماهما، ويدفع لكل واحدة خمسون ويوقف مائة بينهما وبين الثلاث ومائتان بين الثلاث والورثة ، فإن بانت الصحة للثنتين فلهما مائة والباقى للورثة، أو للثلاث أخذن المائة مع المائتين(٥)، وإن دخل بالثلاث، فمهر مثلهن مع

(١) في الأصل (النكاح).



⁽٢) في "ب" (الثلثين).

⁽۳) ينظر: الوسيط (١١٢/٥)، العزيز شرح الوجيز (٨/٥٤-٤٨)، الروضة (١٢١/٣-١٢٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٤٦، ٤٥٦)، أسنى المطالب (١٥٣/٣، ١٥٤).

⁽٤) في "أً" ، "ب" (التقدير ين).

⁽٥) في "ب" (فإن).

مسمى الثنتين ثلاثمائة وخمسون وهو فوق مسمى الثلاث، فلكل واحدة خمسون والباقي مائتان يوقف منها مائة وخمسون بين الثنتين والثلاث والباقي بين الثنتين والورثة ، فإن بانت الصحة للثلاث أخذن مائة وخمسين والباقي للورثة، أو للثنتين أخذتا المائتين(۱).

ولو نكح في هذه الصورة أربعاً أخر في عقد وجهل الترتيب عم الإشكال المنفردة فربما وقع بعد الأربع فيوقف إرث أربع ولا يعطى أحد منهن شيئا، ثم إن دخل بهن فلكل واحدة من التركة الأكثر من مسماها ومهر مثلها، فيعطى منه أقلهما ويوقف الباقي بينها وبين الورثة، وإن لم يدخل بأحد فيحتمل تقدم الأربع أو الواحدة أما مع الثلاث أو مع الثنتين فيؤخذ أكثر المقادير الثلاثة ويوقف، وإن دخل ببعض أخذ للمدخولة أكثر مهريها وأعطيت منه أقلهما ووقف الباقي بينها وبين الورثة وأخذ لغيرها مسماها ووقف كذلك(٢).

وإما لاستيفاء عدد الطلاق المملوك وهو ثلاث للحر وثنتان لغيره، فتحرم عليه حتى يولج غيره ولو صغيراً يتأتى منه أو كافراً لكافر حشفته أو قدرها في قبلها في نكاح صحيح مع الانتشار وإن قل^(٣)، وافتضاضها بكراً ولو مع نوم أو حائل أو حيض أو صوم أو إحرام أو ظهار أو عدتها لوطء بشبهة، لا لردة أو طلاق رجعي؛ كأن حدثا بعد استدخال ماء المحلل، ولا إن وطيء في نكاح فاسد أو بالملك حتى لو ملك مطلقته ثلاثاً حرم وطؤها بالملك قبل التحلل.

فرع:

التحريم بالثلاث المتفرقة هل ينسب إلى الكل أو إلى الثالثة فقط؟ فيه

(١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٨/٨، ٤٩)، الروضة (١٢٣/٧)، أسنى المطالب (١٥٤/٣).

⁽۳) ينظر: الوسيط (٥/٤١)، العزيز شرح الوجيز (٨/٠٥-٥٢)، الروضة (١٢٤/٧-١٢٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٤٦٣)، أسنى المطالب (١٥٥/٣، ١٥٦)، مغني المحتاج (٢٣٤/٣).



⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/٨)، الروضة (١٢٤/٧)، أسنى المطالب (٩/٨)، (٢) وضاة (١٢٤/٧).

تردد. ويؤثر فيما لو شهدا عليه بالثالثة وحكم القاضي ثم رجعا هل يغرمان الثلث أو الكل؟ وجهان.

فرع:

تصدق المبانة بثلاث: بيمينها أنها تزوجت آخر (۱) ووطئها واعتدت منه إن أمكن ولو بعد إنكارها لذلك كله ، وكذا إن أنكر الثاني والولي والشهود خلافاً للروضة (۱)، وللأول تزوجها وإن ظن كذبها لكن يكره ، وإن كذبها وأصر عليه حَرُم، وكذا لو أقر الثاني بالوطء وأنكرته أو أنكر الطلاق إلا إن علم خلافه فتحل باطناً ، ولو قالت: طلقني ثلاثاً فقال: بل أقل ثم صدقته حلت بلا محلل (۳).

وإما للرق؛ فيحرم على الرجل والمرأة نكاح من له أو لمكاتبه بها ملك^(ئ)، فإن علق به عتقها كإن نكحتك فأنت حرة، أو إن كان في علم الله أني أتزوجك بعد عتقك فأنت حرة ثم تزوجها لم يصح ولم تعتق، كإن دخلت الدار فأنت حرة قبله بشهر مثلا ثم تزوجها حالاً^(٥)، ويحرم على الحر ابتداء نكاح أمة فرعه المناسب وإن سفل أو لم يلزمه [إعفافه]^(١)، ولو طرأ ملك رجل أو مكاتبة على بعض زوجته أو عكسه انفسخ النكاح، أو ملك فرعهما فلا، فلو أولدها الأب بعد ذلك لم تصر أم ولد لرضاه برق

(١) (آخر) غير موجودة في "ب".

⁽٦) حرفا الفاء والهاء في قوله: (إعفافه) غير موجود في الأصل.



⁽٢) جاء في الروضة (١٢٨/٧): "ولو كذبها الزوج والولي والشهود لم تحل على الأصح"، واختار هذا الأنصاري وقال: إنه أفقه وأحوط.

أسنى المطالب (١٥٧/٣).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸٪۰)، الروضة (۱۲۸/۷)، أسنى المطالب (۱۵٦/۳، ۱۵۷)، مغني المحتاج (۲۸۰/۳).

⁽٤) ينظر: الوسيط (١٢٣/٥)، العزيز شرح الوجيز (٥٥/٨)، الروضة (١٢٩/٧)، أسنى المطالب (١٢٩/٣).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٠١/٨)، الروضة (٢٢٣/٧، ٢٢٤)، أسنى المطالب (١٩٣/٣).

ولده ابتداءً(١).

ويحرم على الحر لا القن والمبعض إن نكح أمة أو مبعضة لأجنبي إلا بشروط: ألا يكون في نكاحه حرة صالحة للتمتع ولو كتابية، بخلاف من لا تصلح كصغيرة أو رتقاء أو قرناء أو جذماء أو برصاء أو مجنونة أو هرمة أو مضناة (٢) أو غانبة ، وألا يقدر على التسري ولا على تزوج حرة صالحة ولا مبعضة لعدمها أو فقره (٣) أو غيبة ماله، وإن ملك مسكناً وخادماً يحتاجهما، أو وجد مقرضاً، أو واهباً للمهر، أو من يستأجره به، أو قدر على حرة غائبة يشق قصدها، أو على مغالية في المهر، أو مفوضة، أو راضية بمهر/ مؤجل، لا إن رضيت بدون مهر المثل ووجده، أو له فرع موسر، أو له (١) أمة لا يحل له وطؤها وثمنها يبلغ مهر حرة أو ثمن سرية (٥). وأن يخاف (١) العنت بتوقعه لا نادراً ، وإن لم يغلب ظنه، فمن قويت شهوته مع يخاف (١) العنت بتوقعه لا نادراً ، وإن لم يغلب ظنه، فمن قويت شهوته مع وعنين لا ممسوح إذ لا يلحقه الولد ، وأن تكون الأمة مسلمة ولو مملوكة وغين لا ممسوح إذ لا يلحقه الولد ، وأن تكون الأمة مسلمة ولو مملوكة للوطء لا نحو صغيرة ، وإذا نكح الأمة بشروطه ثم أيسر أو نكح حرة لم ينفسخ نكاح الأمة (١).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۰۰)، الروضة (۱۲۹/۷)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۷/۳)، أسنى المطالب (۱۰۷/۳)، مغنى المحتاج (۲۳۵، ۲۳۲).

⁽٢) (مضناة): ضنني من باب تعب: مرض مرضاً ملازماً حتى أشرف على الموت. المصباح المنير (٣٦٥/١).

⁽٣) في "بّ" (أو فقدُها).

⁽٤) في "ب" (وله).

⁽٥) ينظر: مختصر المزني ص(٢٧١)، الحاوي (٢٣٣-٢٣٨)، المهذب ((٤٦/٢)، التهذيب ((٢٨٠-٤٦٨))، العزيز شرح الوجيز (٥٦/٨-٥٩)، الروضة (١٣٠، ١٣٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٤٧/٣، ٢٤٨)، أسنى المطالب (١٥٧/٣).

⁽٦) العَنَتُ: أصل العنت المشقة، والمراد به هنا الزنا. ينظر: الروضة (١٣١/٧)، مغنى المحتاج (٢٣٧/٣).

⁽۷) ينظر: المهذب (۲٫۲۶)، الوسيط (۱۲۰، ۱۲۰)، التهذيب (۳۸٤/۵)، العزيز شرح الوجيز (۸/۹۰-۲۳)، الروضة (۱۳۱/، ۱۳۳)، أسنى المطالب (۱۵۸/۳)، 109).

فرع:

لو وجدت الأمة زوجها الحر مجبوب الذكر وأرادت الفسخ فادعى حدوثه بعد النكاح، فإن أمكن حكم بصحته وإن كذبته، وإلا فهو باطل(١).

فرع:

لو تزوج الحر أمتين في عقد بطل فيهما كالأختين (٢).

فرع:

من الموانع أن يتضمن إثبات المهر رفع النكاح؛ كإذنه لعبده في نكاح حرة وإصداقها رقبته، فإذا فعل بطل النكاح، لا إن كانت أمة، فإن طلقها قبل الدخول بقي العبد لسيدها بناء على أن من باع عبده المُزوج بعد تسليم المهر ثم طلق قبل الدخول كان المسترد للمشتري. ولو أعتق العبد سيّد الأمة أو باعه ثم قبل الدخول طلقها أو ارتدت غرم المعتق للعتيق أو للمشتري قيمة نصفه في الطلاق وكلها في الردة ، وإن باع الأمة ثم طلقت أو فسخت بقى العبد له ولا شيء عليه (۱).

فرع:

للمسلم الحر وطء أمته الكافرة إن كانت ممن يحل نكاح حرائرهم(ئ).

فرع:

ولد الأمة من نكاح ونحوه ومن زنا قِن لمالكها ولو كان الأب حراً (°)، وولد المبعضة مبعض كأمه (۱).

⁽٥) ينظر: التهذيب (٥/٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (٦٣/٨-٦٥)، الروضة (١٣٣/٧-١٣٥)، أسنى المطالب (١٩٩/٣).



⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٦٠/٨)، الروضة (٧،١٣١)، أسنى المطالب (٩٩٣).

⁽٢) ينظر: الروضة (١٣٥/٧)، أسنى المطالب (١٦٠/٣).

⁽۳) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۸/۰۲، ۲۲۱)، الروضة ((7/1/7-7۷۳))، أسنى المطالب ((7/7/7)).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٩/٥)، التهذيب (٣٨٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (٦٢/٨)، الروضة (١٣٢/٧)، أسنى المطالب (١٩/٣).

فرع:

من تزوج حرة وأمة في عقد، فإن لم يكن حراً صح فيهما وإلا ففي الحرة دون الأمة وإن كانت تحل له مفردة ، ولو جمع من تحل له الأمة بين أختين مثلاً وأمه صح في الأمة فقط(٢).

فرع:

لو جمع في عقد من تحل وغيرها كأن قال الولي: زوجتك بنتي وابني، أو وفرسي، أو: زوجتك بنتي وبعتك هذا الحر، وكمَحْرَم وأجنبية، أو خَليّة ومعتدة عن غيره، أو مسلمة ومجوسية (٣) -صح فيمن تحل بمهر المثل (٤).

وإما للكفر؛ فيحرم على المسلم نكاح كافرة لا يهودية أو نصرانية ذمية أو حربية فتحل مع الكراهة، والذمية أخف ، وكذا نكاح مسلمة بدار الحرب وتسريها، ثم يشترط في الإسرائيلية (٥) ألا يعلم دخول أول آبائها في دين نبيه بعد نسخه ، وفي غير الإسرائيلية أن يعلم دخوله فيه قبل نسخه وتبديله، أو قبل نسخه وبعد تبديل بعضه وتجنب المبدل بأن أسلم اثنان وشهدا بذلك لا بقولهم ، نعم يتجه تصديقهم في وقت الدخول(٢)،

(١) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٥٩/٣).

⁽٦) ينظر: مختصر المزني ص (٢٧٠)، المهذب (٢٥/٤)، الوسيط (١٢٤/٥)، التهذيب (٦٥/٣)، العزيز شرح الوجيز (٨٥/١، ٦٩، ٧٧)، الروضة (٣٥/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٥٠/١، ٢٥١)، أسنى المطالب (١٦٠/٣).



^{(ُ}۲) يَنظر: الوسيط (ه/١٣٢٧)، العزيز شرح الوجيز (٨/٦٣-٦٥)، الروضة (١٣٣/٧-١٣٥)، أسنى المطالب (١٩٩٣).

⁽٣) المجوسية: هي عبادة النار. مغنى المحتاج (٢٤٠/٣).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٣٨٧/٥)، العزيز شرح الوجيز (٨/٥٦)، الروضة (١٣٤/٧، ١٣٥)، أسنى المطالب (١٦٠/٣).

^(°) الإسرائيلية: هي التي من بني إسرائيل وهو يعقوب بن إسحاق بن إبراهيم عليهم الصلاة والسلام.

⁼ ينظر: أسنى المطالب (١٦٠/٣).

والسامرة (۱) والصابئة (۲) من اليهود والنصارى إن عُلمت موافقتهم لهم في أصول دينهم دون فروعه حل نساؤهم بالشرط السابق إن لم يكفرهم أهل ملتهم ، وإن علمت مخالفتهم أو شنك حَرُمن (۳) ، وتَحرُم المرتدة على الكافر والمسلم (۱).

(١) السامرة: طائفة تعد من اليهود، وسميت بذلك لنسبتها إلى أصلها السامري عابد العجل. ينظر: الروضة (١٣٩٧)، أسنى المطالب (١٦١/٣)، مغني المحتاج (٢٤٣/٣).

ينظر: الروضة (١٣٩/٧)، أسنى المطالب (١٦١/٣)، مغني المحتاج (٢٤٣/٣).

(3) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸۳/۸)، المنهاج ص(99).



⁽٢) الصابئة: طائفة تعد من النصارى، سميت بذلك قيل: لنسبتها إلى صابيء عم نوح اليالي -، وقيل: لخروجها من دين إلى دين.

⁽۳) ینظر: الداوی (۲۲۲، ۲۲۲، ۱۲۶)، الوسیط (۲۸/۰)، التهذیب (۳۱۸/۰)، العزیز شرح الوجیز (۲۲۸/۰)، الروضة (۱۳۹۷)، أسنی المطالب (۱۲/۳).

فعل

للزوجة الكتابية ما للمسلمة من الحق الواجب^(۱)، وللزوج إكراه زوجته على الغسل الواجب ولو قبل وقت الصلاة للمسلمة، فإن امتنعت أو كانت مجنونة (۱) فقد مر (۱)، ويكرهها على غسل بدنها من نجاسة ووسخ، وعلى إزالة شعر إبط وعانة، وتقليم أظافر، وعلى ترك تناول مؤذ كثوم ولحم خنزير وخمر ونبيذ، وإن اعتقدت حله، وعلى ترك لبس جلد ميتة لم يدبغ، وثوب كريه الرائحة، ومسجد، وجماعة، وكنيسة، وبيعة، لا إجبار أمته الكافرة على الإسلام؛ إذ الرق أفادها الأمان من القتل (۱).

(١) من النفقة والقسم والطلاق وعامة أحكام النكاح لكن لا توارث بينها وبين المسلم. الروضة (١٣٦/٧).

(٢) ذكر النووي أن له إجبارها على الغسل كما تجبر المسلمة المجنونة. الروضة (١٣٦/٧).

(٣) ينظر: () من هذا الكتاب، وقد ذكر المؤلف أنه تعتبر نية غاسل المجنونة والممتنعة، ويلزمهن إعادة الغسل بعد زوالها.

(٤) ينظر: مختصر المزني ص(٢٧٠)، الحاوي (٢٢٦/٩-٢٣٠)، العزيز شرح الوجيز $(^{77/4}-^{77/4})$ ، الروضة (١٣٦/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٥٢/٣)، أسنى المطالب (١٦١/٣).



فصــل

لو انتقل كافر من ملته إلى ملة أخرى لم يقر على الثانية ولم يقبل رجوعه إلى الأولى وإن كانت أفضل، بل إن أسلم فذاك، وإلا بُلِّغ مأمنه كنابذ العهد، فإن كانت امرأة لم يحل نكاحها لمسلم، ولو كانت زوجته فكارتداد المسلمة، وكذا تمجّس كتابية/ تحت كتابى لا يرى نكاحها (١).

ولو ارتد الزوجان أو أحدهما قبل الدخول انفسخ النكاح، أو بعده ٢٠١/أ وقف، فإن أسلما في العدة بقي، وإلا ارتفع من الردة ، ويحرم على الزوج وطؤها في العدة، فإن فعل لم يحد بل^(٢) يعزر وعليها له عِدة أخرى وهما عدتا شخص^(٣)، وسيأتي.

خاتمـة:

يحرم على المسلم مَنْ أحد أبويها كتابي والآخر مجوسي أو وثني أو مرتد وإن بلغت ودانت بدين الكتابي منهما(أ).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢/٥٤)، العزيز شرح الوجيز (٨٤/٨)، الروضة (١٤٢/٧)، أسنى المطالب (١٦٢/٣).



⁽۱) ينظر: الوسيط (۱۳۰/۵)، التهذيب (۳۸۱/۵، ۳۸۲)، العزيز شرح الوجيز (۸۱/۸، ۸۲)، الروضة (۷۰/۷)، أسنى المطالب (۱۲۱/۳، ۱۲۲).

⁽٢) في "ب" (ثم).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۱۳۰، ۱۳۱)، العزيز شرح الوجيز (۸۳/۸، ۸۶)، الروضة (۲۲/۷)، المنهاج ص(۹۹)، أسنى المطالب (۱۲۲/۳).

الباب السادس (١) في أنكحة الكفار

وهي صحيحة (١)؛ فإن أسلمت الزوجة (٣) قبل الدخول دون الزوج أو هو دونها وهي مجوسية مثلاً تنجزت الفرقة ، وإن أسلم أحدهما بعد الدخول وقفت ، فإن أسلم المتأخر في العدة بقي النكاح وإلا بانت الفرقة من إسلام الأول ، ولو ادعى الزوج أن إسلامه في عدتها فقالت (٤): بعدها، فإن اتفقا على وقت انقضائها حلفت، أو على وقت إسلامه حلف هو، وإن أفر ادعى كل مجرد السبق صدق السابق بالدعوى ، وإن أسلم دونها وهي حرة كتابية أو أسلما دفعة أقر النكاح والاعتبار بآخر كلمة الإسلام. وإسلام أبوي الزوجين غير المكلفين أو أحدهما كإسلام الزوجين أو أحدهما، ولو أسلمت الزوجة المكلفة مع إسلام أبي زوجها الناقص أو عقبه بطل النكاح (٥).

فرع:

يحرم وطء الموقوف نكاحها، ويوقف الطلاق والخلع والإيلاء والظهار منها، فإن أسلم المتأخر منهما في العدة بان صحته من تلفظه به وإلا فلا، ولو قذفها فإن جمعهما الإسلام في العدة لاعن لنفي العقوبة وإلا فلا، ثم إن حصلت الفرقة لتخلفه حد بقذفها، أو بتخلفها عزر، ولو أسلم الزوج أولاً فنكح نحو أخت زوجته في العدة بطل، أو هي، فإن أسلم هو

^(°) ينظر: مختصر المزني ص (۲۷۲)، الحاوي (۲۰۹، ۲۰۸)، المهذب (۵۳/۲)، التهذيب (۴٬۵۹، ۲۰۸)، الروضة (۱٤۳/۷، ۱۲۸، ۲۸)، الروضة (۱٤۳/۷، ۱۲۸)، المنهاج ص (۹۹)، أسنى المطالب مع حاشيته (۱۲۳/۳).



⁽١) الباب السادس: في أنكحة الكفار غير واضح في "ب".

⁽٢) قال النووي في المنهاج ص (٩٩): "ونكاح الكفار صحيح على الصحيح، وقيل: فاسد، وقيل: إن أسلم وقُرّر تبينا صحته وإلا فلا".

⁽٣) (الزوجة) غير واضح في "ب".

⁽٤) في "أ"، "ب" وقالت.

____ كتاب النكاح

والثانية فيها(١) أو كانت كتابية اختار أحدهما، أو بعدها أقرت الثانية ، ولو طلق زوجته رجعياً ثم أسلم قبلها ونكح في عدتها أختها أو أربعاً غيرها فكما مر^{(٢)(٣)}.

⁽٣) ينظر: العزيز أشرح الوجيز (٨٧/٨، ٨٨)، الروضة (١٤٤/١، ١٤٥)، أسنى المطالب (۱۲۳/۳).



⁽١) أي: في العدة.

⁽٢) فلا يصّح النكاح؛ لأن زوال نكاحها غير متيقن، فلا ينكح من لا يجوز الجمع بينها وبينها. الروضة (٤/٤).

فصــل

إذا أسلم الزوجان ولم يقارن النكاح مفسد عندنا قرر، ولو في إحرام الأول أو عدتها لوطء بشبهة، وكذا لو قارنه المفسد واعتقدوا صحته وزال عند الإسلام كتزوجه بلا ولي وشهود، أو بإجبار غير المجبرة، أو معتدة غيره، أو بشرط الخيار فأسلم بعد العدة أو الخيار، وكمراجعة رجعيته بعد العدة وجوزوه، لا إن لم يزل عند الإسلام كتزوج محرمة، أو مطلقته ثلاثاً قبل التحلل، أو زال عنده واعتقدوا فساده، ويقر مؤقت اعتقدوا تأبيده وغصب اعتقدوه نكاحاً إلا في ذميين بدارنا ، ولا يجب البحث عن شرط نكاح من أسلم (۱).

فرع:

لو أسلم حر مع زوجتين حرة وأمة تعينت الحرة واندفعت الأمة ، وإن ماتت الحرة أو ارتدت قبل إسلام الأمة ، ولو أسلم مع أمة فقط وفقد شرط حلها عند اجتماعهما في الإسلام اندفعت ، وإن وجد كإن أسلم أحدهما والزوج موسر ثم أسلم الآخر في العدة وقد أعسر أو أسلمت الأمة وعتقت في العدة فلا(٢) ، ولو أسلمت المدخول بها قبل الزوج ثم ارتدت ثم أسلم ، فإن كان بعد عدتها من إسلامها بانت ، أو فيها وأسلمت في عدة ردتها بقي النكاح وإلا ارتفع من ردتها ، وإن أسلم الزوج قبلها ثم ارتد ، فإن تأخر إسلامها عن عدتها من إسلامه بانت ، وإن أسلمت فيها وأسلم هو في عدة الردة بقي النكاح وإلا ارتفع من ردته (٣).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩٤/٨)، الروضة (١٤٩/٧)، أسنى المطالب



⁽۱) ينظر: الوسيط (١٣٣٠-١٣٤)، العزيز شرح الوجيز (٩٩/٨: ٩١)، الروضة (١٥٥/١: ١٤٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٥٤/٣، ٢٥٥)، أسنى المطالب (١٦٤/٣)، مغنى المحتاج (٢/٣٤، ٢٤٧).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲/٥٥)، الوسيط (۱۳٤/٥، ۱۳۵)، العزيز شرح الوجيز (۹۳/۸، ۹۳/۸)، الروضة (۱۲۵/۷)، أسنى المطالب (۱٦٤/۳، ١٦٥).

.(١٦٥/٣)



يتفرع على صحة أنكحة الكفار أنه لو طلق الكافر كافرة ثلاثاً وقع وإن لم يعتقدوه طلاقاً، ثم إن أسلما قبل التحلل حرمت عليه حتى تتحلل، أو بعده كفي (١). وأن من تزوج أختين مثلاً وطلقهما معاً ثلاثاً ثلاثاً قبل إسلامهم لم ينكح أحدهما حتى تتحلل، أو بعده اختار أحدهما فتطلق ، ولو أسلم قبلهما أو عكسه وطلقها بين الإسلامين كذلك تخير أيضاً، فتطلق المختارة ويندفع نكاح الأخرى قبل إسلام السابق منهم ، ولو أسلمت إحداهما فقط بعد الطلاق في العدة تعينت للطلاق فتحتاج إلى محلل دون المتخلفة، ولو طلقهما مرتباً تعينت/ الأولى للنكاح فلا يختارها لأنها مطلقة ولا الأخرى اإندفاعها ولا يحتاج فيها إلى محلل(١). وأن من نكح ٢٠١/ب حرة وأمة ولو أختين وطلقهما كما مر قبل إسلامهم لم ينكح أحدهما حتى تتحلل، أو بعده أو بعد إسلامهما وقبل إسلامه أو عكسه تعينت الحرة للتحلل واندفعت الأمة (٣)، وأن من اندفعت قبل الدخول بإسلام الزوج فلها إن لم تكن مُحرماً له نصف المسمى الصحيح('') ونصف مهر المثّل في الفاسد، والمتعة فقط في المفوضة، وبإسلامها فلا شيء لها، وإن اندفعت بعد الدخول فلها المسمّى أو مهر المثل ، وإن دخل بالمفوضة ولو بعد الإسلام واعتقدوا أن لا مهر لها في الحال لم يلزمه (٥).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩٨/٨)، الروضة، (١٥١/٧)، المنهاج مع شرح المحلي



⁽۱) ينظر: الوسيط (١٣٧/٥)، العزيز شرح الوجيز (٩٨/٨)، الروضة (١٥٠/٧)، أسنى المطالب (۱۲۰/۳).

⁽٢) ينظر: الوسيط (٥/١٣٧)، العزيز شرح الوجيز (٩٩/٨)، الروضة (١٥١/٧)، ١٥٢)، أسنى المطالب (١٦٦/٣).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٠/٨)، الروضة (١٥٢/٧)، أسنى المطالب

⁽٤) (الصحيح) غير موجود في "ب".

(٢٥٦/٣)، أسنى المطالب (١٦٥/٣، ١٦٦)، مغني المحتاج (٢٤٩/٣).



فعل

لو أسلم الزوجان والمسمى فاسد، فإن لم تقبض الزوجة شيئاً منه فلها مهر المثل إلا إن منعها الزوج منه في الكفر قاصداً تملكه ، وإن قبضته فلا شيء لها، وإن قبضت بعضه فلها قسط الباقي من مهر المثل بالكيل في نحو^(۱) الخمر ، فإن تعدد واتحد جنسه كزقي خمر وزاد أحدهما على الآخر صفة أو كان كلاباً مثلاً فبالقيمة عند من يرى له قيمة ، وإن تعدد جنسه كزقي خمر وكلبين اعتبرت قيمة الكل^(۱).

فرع:

لو باع أو أقرض كافر كافراً درهماً بدرهمين ثم أسلما^(٣) أو ترافعا إلينا، فإن كان بعد قبض الكل قرر إن جرى برضاهما، وكذا بإجبار قاضيهم لكن ليس إمضاء لحكمه ، أو قبل قبض شيء ألغي، أوبعد قبض درهم نظر أقصد^(٤) المؤدي دفعه عن الربح أو عن الأصل^(٥) أو أطلق؟ وقد مر في الرهن^(٢).

فرع:

لو ترافع إلى قاضينا ذميان وإن() اختلفا ملة أو معاهد وذمي لا معاهدان في حق الله تعالى أو () لآدمى لزمه الحكم بينهما بحكمنا،

⁽٧) (وإن) غير موجود في "ب".



⁽١) أي: مما هي مثلي لو فرض مالاً. أسنى المطالب (١٦٦/٣).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۱۳۷، ۱۳۷، ۱۳۸)، العزيز شرح الوجيز (۱۰۰/۱: ۱۰۲)، الروضة (۲) ينظر: الوسيط (۱۳۷، ۱۳۷)، المطالب (۱۲۲/۳).

⁽٣) في "ب" (و).

⁽٤) في "ب" (قصد).

⁽٥) أي: رأس المال. الروضة (١٥٣/٧)

⁽٦) يُنظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٢/٨)، الروضة (١٥٣/٧)، أسنى المطالب (١٦٧/٣).

وإعداء (٢)(١) الطالب، فإن ترافعا في نكاح وكان يقر لو أسلما كأن نكح بلا ولى ولا شهود أو معتدة وقد انقضت عدتها أقرا عليه وحكم بوجوب النفقة، أو لا يقر ككونها في العدة فلا تقرير ولا نفقة، ولو علمنا مجوسياً نكح محرماً له لم نتعرض له ولا نفرق بينهما ، فإن ترافعا إلى القاضي فى النفقة أبطله ولا نفقة، ولو جاء كافر تحته أختان وطلبا فرض النفقة لم يحكم بها، وحيث لا يقرر في هذه الصور أعرض عنهما عند ترافعهما إلا إن رضيا بحكمه فيأمره باختيار إحدى الأختين (٣).

⁽٣) ينظر: الوسيط (١٤٠٠: ١٤٠)، العزيز شرح الوجيز (١٠٣/٨: ١٠٦)، الروضة (١٥٤/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٥٦/٣)، أسنى المطالب .(174/٣)



⁽١) في "ب" (وإعدّ).

⁽٢) إعداء الطالب: أي: إعانة الطالب له على إحضاره وإن لم يرضى خصمه. أسنى المطالب (١٦٧/٣).

فعل

لو أسلم كافر على أكثر من نصابه من النساء فإن كان حراً وكن كتابيات أو أسلمن قبل انقضاء العدة وقد دخل بهن اختار أربعاً حتماً، فيحبس (۱) ثم يعزر ويمهل بطلبه (۲) ثلاثاً، وعليه نفقة الكل، وباختيار الأربع يندفع الزائد، فإن جُن قبل الاختيار أو كان صغيراً وقف إلى كماله ونفقتهن في ماله ، ولو اختار في إحرامه لاردته أو بعد موتهن جاز وورثهن إن كن مسلمات (۳).

فرع:

من أسلم وفي نكاحه امرأة وبنتها وأسلمتا أو كانتا كتابيتين، فإن كان قد دخل بهما حرمتا أبدا ولكل المسمى أو مهر المثل ، أولم يدخل بأحد أو شك حرمت الأم فقط أبداً ولها نصف مهر المثل، والورع عند الشك تحريمهما(ئ)، وإن دخل بالبنت فقط بقي نكاحها وحرمت الأم أبدا ولها نصف المهر ، أو بالأم فقط حرمتا أبدا وللأم المهر (°)، أو بإحداهما ونسيها(۱) بطل نكاحهما لتيقن تحريم إحداهما كتيقنه أخوة إحدى



⁽١) أي: إذا امتنع. المهذب (٥٣/٢).

⁽٢) في "ب" (لطلبه).

⁽۳) يراجع: المهذب (۵۳/۲). التهذيب (۵۰٫۰۰)، العزيز شرح الوجيز (۱۰٦/۸)، الروضة (۱۰٦/۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۵۷/۳)، أسنى المطالب (۱۰۲/۳، ۱۲۸،۱)، مغني المحتاج (۲۵۲/۳).

⁽٤) في "ب" (تحريمها).

⁽٥) ينظر: مختصر المزني ص (٢٧٢)، الحاوي (٢٦٣/٩، ٢٦٤)، المهذب (٢/٤٥)، الوسيط (١٠٧/٥)، التهذيب (١٠٧/٥، ٣٩٥)، العزيز شرح الوجيز (١٠٧/٨، ١٠٨)، الروضة (١٠٧/٧، ١٥٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٥٨/٣)، أسنى المطالب (١٦٨/٣).

⁽٦) في "ب" (ونسيهما).

امرأتيه(١)، وإن كان في نكاحه امرأة وبنتها وبنت بنتها(١)، فإن كان قد وطئهن بطل نكاحهن، أو لم يطأ أحداً أقرت السفلى (٣) فقط، أو وطيء واحدة منهن فقط بقي نكاحها فقط، أو(ئ) وطيء العليا فقط بطل في السفلى وفي الوسطى قولان، أو وطيء السفلى فقط ثبت نكاحها فقط.

فرع(٥):

لو أسلمت امرأة فنكح زوجها أختها ثم أسلم هو والأخت في العدة وكانت كتابية اختار إحداهما^(١).

فرع:

إذا نكح حر إماء ثم أسلموا اختار واحدة إن حلت له الأمة حينئذ وإلا اندفعن، وإن/ أسلم هو وواحدة منهن فله اختيارها وله انتظار ٢٠١١ غيرها(٧)، فإن طلق المسلمة كان مختاراً لها، فتندفع البواقي من وقت إسلامه إن أصررن، ومن تطليقه إن أسلمن في العدة، ولو لم يختر المسلمة حتى أسلم البواقي في العدة اختار إحدى الكل واندفع غيرها، ولو فسخ نكاح المسلمة قبل إسلام البواقي لم يصح ، فإن أصررن تعينت للنكاح، وإن أسلمن في العدة اختار من شاء من الكل(^). ولو كان الإماء ثلاثاً فأسلم ثم أسلمن مرتباً، فإن وجد شرط حلِّ الأمة عند إسلام الأولى

⁽٨) ينظر: المهذب (٥٤/٢، ٥٥)، الوسيط (١٤٤/٥)، العزيز شرح الوجيز (١٠٩/٨، ١١٠)، الروضة (٧/ ١٥٨، ١٥٩)، أسنى المطالب (١٦٨/٣).



⁽١) ينظر: الحاوي (٢٦٤/٩)، أسنى المطالب بحاشيته (١٦٨/٣)، مغنى المحتاج .(707/7)

⁽۲) ينظر: الحاوي (۹/۹۲).

⁽٣) المراد بالسفلي: بنت البنت، والعليا: الجدة، والوسطى: الأم. المرجع السابق نفس الصفحة.

⁽٤) قوله: "أو وطيء العليا فقط بطل في السفلى وفي الوسطى قولان، أو وطيء السفلى فقط ثبت نكاحها فقط" غير موجود في "أ"، "ب"."

⁽٥) هذا الفرع غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٤٩/٥).

⁽٧) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/٥).

والثالثة فقط اندفعت الثانية وخير في الأخيرتين، أو عند إسلام الأولى فقط تعينت، أو عند إسلام الأخيرتين فقط خير فيهما واندفعت الأولى (١)، ولو نكح حرة وأربع إماء فأسلم، فإن لم يدخل بأحد لم تتعين الحرة بل إن أسلمت معه ولو مع إسلام الإماء أو بعضهن أو كانت كتابية تعينت، وإن أسلم معه أمتان فأكثر اختار واحدة، وإن دخل بهن وأسلمن معه أو في العدة أو لم تسلم الحرة وهي كتابية تعينت الحرة، وعدة البواقي من تعينها، وإن لم تكن كتابية لم يختر للنكاح أمة حتى تنقضي عدة الحرة أو تموت على الكفر، فلو اختارها قبل يأسه من الحرة لم يتبين به صحة أختياره بل يجدده إن حلت له الأمة، وله اختيار الإماء للفراق إلا واحدة، فإن أيس من الحرة تعينت تلك الواحدة للنكاح (٢). ولو عتق الإماء قبل إسلام الزوج وإسلامهن أو بعد إسلامه وقبل إسلامهن أو عكسه التحقن بالحرائر الأصليات فيختار أربعاً من الخمس كيف شاء، ولو تأخرت الحرة عن إسلام الإماء وعتقهن، فإن اختارهن اندفعت الحرة، وإن انتظر عن إسلامها لزمه اختيار ثلاث منهن.

ولو نكح أربع إماء فقط فأسلم هو وثلاث ثم عتقت الرابعة ثم (") أسلمت في العدة تعينت ، وإن أسلم هو واثنتان فعتقت إحداهما ثم أسلم الأخريان على الرق اختار واحدة من الكل إذ العتيقة في حال الاجتماع في الإسلام كانت أمة ، ولو أسلم ثنتان ثم عتقتا ثم عتق ثنتان ثم أسلمتا اندفع الأوليان، وإن أسلم ثم عتق ثنتان ثم أسلمتا وأسلم الأخريان ثم عتقتا تعين الأوليان (").

وإن كان عبداً والزوجات حرائر وإماء وأسلمن معه أو قبله أو

⁽٤) ينظر: التهذيب (٥/٠٠٠)، العزيز شرح الوجيز (١١١٨، ١١٢)، الروضة (١٦٠/، ١٦١)، أسنى المطالب (١٦٩/٣).



⁽۱) ينظر: الوسيط (١٤٤/٥)، العزيز شرح الوجيز (١٠٩/٨)، الروضة (١٠٩/٧)، أسنى المطالب (١٦٨/٣).

⁽۲) ينظر: المهذب (۹۸/۵، ۳۹۹)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۰/۸)، الروضة (۲) ينظر: المهذب (۱۱۰/۸)، أسنى المطالب (۱۲۸/۳، ۱۲۹).

⁽٣) في "أ"، "ب" (و).

بعده في العدة اختار اثنتين حرتين أو أمتين أو حرة وأمة ، ولو عتق بعد الإسلامين لم يؤثر، أو قبلهما أو بينهما تقدم إسلامه أو تأخر التحق بالأحرار (۱) فإن تمحض الزوجات حرائر اختار أربعاً، فلو أسلم معه اثنتان ثم عتق ثم أسلم البواقي اختار ثنتين فقط إما الأوليين أو من البواقي أو واحدة منهما وواحدة من البواقي، وإن أسلم معه واحدة ثم عتق ثم أسلم البواقي، اختار أربعاً وإلا فواحدة بشرطه، ولو كان أربعاً فأسلم اجتماع الإسلامين اختار أربعاً وإلا فواحدة بشرطه، ولو كان أربعاً فأسلم معه ثنتان ثم عتق ثم أسلم ثنتان اختار ثنتين فقط ويتعين الأوليان، ولو عتق الأخيران بعد عتقه ثم أسلمتا فله اختيارهما أو اختيار أحدهما وإحدى الأوليين ، ولو أسلم معه واحدة ثم عتق ثم أسلم البواقي اختار واحدة من الجملة ولا تتعين الأولى، ولو عتق البواقي بعد إسلام الواحدة في العدة ثم أسلمن أقر نكاحهن مع الأولى (٣).

ولو كن حرائر وإماء اندفع الإماء، واختار من الحرائر أربعاً إن كن أكثر وإلا تعين.

ولو كان تحته حرتان وأمتان وأسلم معه حرة وأمة ثم عتق ثم أسلم الأخريان لم يختر الاثنتين إما الحرتين أو إحداهما مع الأمة الأولى لا مع الثانية(1).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٢٠١٥)، العزيز شرح الوجيز (١١٨/٨)، الروضة (١١٨/٨)، أسنى المطالب (١٧/٣).



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱٦/۸)، الروضة (۱٦٣/٧)، أسنى المطالب (۱۷۰/۳).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١٦/٨، ١١٧)، الروضة (١٦٣/٧، ١٦٤)، أسنى المطالب (١٧٠/٣).

⁽٣) ينظر: التَهذيب (٥/٠٤٤، ٤٠٦)، العزيز شرح الوجيز (١١٧/٨)، الروضة (٣/١١)، الروضة (١٢٤/٧)، أسنى المطالب (١٧٠/٣).

لفظ الاختيار كاخترتك أو اخترت نكاحك، أو أمسكتك أو أمسكت نكاحك، أو أثبتك أو حبستك للنكاح أو أريدك ، ولو قال الحر لأربع من ثمان: فسخت نكاحكن أو اخترتكن للفسخ/ أو أنتن المفسوخات ولم ينو بالفسخ طلاقهن أقر نكاح البواقي، وفارقتك أو لا أريدك كفسخت، وإن ٢٠١/ب نوى به طلاقهن أو طلقهن حرم الكل، ولو آلى أو ظاهر من بعضهن لم يكن اختياراً بل إن اختارها للفراق فلا إيلاء ولا ظهار كإن اختار غيرها، أو للنكاح فمدتها من اختياره، وإن قذفها لم يلاعنها إلا إن اختارها ، ولو اختار التمان للنكاح أو للفسخ لغا، أو طلقهن طلق أربع فيعينهن(١)، ولو(٢) علق الاختيار لغا، وكذا الفسخ إلا إن نوى به الطلاق، أو علق الطلاق ككلّما أسلمت واحدة فقد فسخت نكاحها أو فهى طالق فيصح ويتضمن الاختيار (٣).

فرع:

ليس الوطء اختياراً للموطءة ثم إن اختارها فلها المسمى إن صح وإلا فمهر المثل ، وإن اختار غيرها فللموطوءة مهر المثل مع ما تستحقه قبل هذا الوطع^(٤).

فرع:

⁽٤) ينظر: المهذب (٥٣/٢)، العزيز شرح الوجيز (١٢١/٨)، الروضة (١٦٧/٧)، أسنى المطالب (۱۷۲/۳).



⁽١) في "ب" (بتعينهن).

^{(ُ}٢) في "أ"، "ب" (فلو).

⁽٣) ينظر: مختصر المزنى ص (٢٧٣)، المهذب (٥٣/١)، الوسيط (١٥٢/٥، ١٥٣)، العزيز شرح الوجيز (١١٨/٨)، الروضة (١٦٥/٧- ١٦٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٥٩/٣)، أسنى المطالب (٣/ ١٧١، ١٧٢).

لو اختار خمساً معينات من ثمان انحصر حقه فيهن واندفع غيرهن وعليه اختيار أربع من الخمس ، ولو أسلم معه من الثماني أربع فله تعيين المتخلفات للفسخ، فتتعين المسلمات للنكاح، وليس له تعيين المتخلفات للنكاح ، وله اختيار المسلمات له صريحاً أو(١) ضمناً بطلاقهن، وبه يندفع غيرهن وإن أسلمن في العدة، وليس له اختيار المسلمات للفسخ، فإن فعل ولم يسلم البواقى تعين الأوليات، وإن أسلمن اختار للنكاح أربعاً من الكل، فإن ادعت كل واحدة من المسلمات والمتخلفات أنه أراد بالفسخ الطلاق حلفت. ولو أسلم الثماني بعده في عدتهن متعاقبات، وكلما أسلمت واحدة فسخ نكاحها بنية الطلاق، فمختار للأربع (٢) الأول، أو لا بنيته (٦) لغا فيهن ونفذ في البواقي. وإن أسلم منهن خمس ففسخ نكاحهن ولم ينو به الطلاق اندفعت إحداهن على الإبهام ، فإذا أسلم باقيهن في العدة اختار أربعاً من الكل، وإن فسخ نكاح واحدة مبهمة بنية الطلاق فمختار لمبهمة فيعينها ويختار ثلاثاً من البواقى، أو لا بنية الطلاق عينها واختار أربعاً من البواقى، فإن فسخ نكاح مبهمتين ولم ينو الطلاق انفسخ نكاح إحداهما فيعينها ويختار من البواقي أربعاً، فلو عين ثنتين اندفعت إحدهما فيعينها وله اختيار الأخرى مع ثلاث أخر('')، ولو اختار الخمس فقد مر.

فرع:

إذا مات من أسلم عن ثمان مثلاً قبل التعيين فعليهن العدة ، فإن لم يدخل بأحد فهي عدة وفاة ، وإن دخل بهن فعدة الحامل بالوضع وعدة ذات الأشهر عدة وفاة، وغيرها بالأكثر منها ومن بقية الأقراء عند الموت

⁽٤) ينظر: مختصر المزني ص (٢٧٣)، الحاوي (٢٨٠/١: ٢٨٣)، المهذب (٢٣/٥)، الوسيط (١٢١/٥)، التهذيب (٢٩٤، ٣٩٥)، العزيز شرح الوجيز (١٢١/٨: ٢٢١)، الروضة (١٢١/٠: ١٦٩)، أسنى المطالب (١٧٢٣).



⁽١) في "ب" (و).

⁽٢) في "ب" (الأربع).

⁽٣) في "ب" (أو لا بنية).

، وابتداء الأقراء من إسلامهما إن تقارن وإلا فمن إسلام السابق ، وابتداء الأشهر من موته، ويوقف لهن من تركته ميراث زوجات حتى يصطلحن عليه لا على مال آخر بتساو أو تفاوت ، نعم إن كان فيهن محجورة فلوليها الصلح على ثمن الموقوف لا أقل ، ولو طلب أربع منهن شيئاً منه بلا صلح منعن، أو خمس أعطين ربعه، أو ست فنصفه، أو سبع فثلاثة أرباعه، ويشترط للإعطاء الإبراء عن الباقي خلافاً للشيخين (۱). ولو أسلم أربع وتخلف أربع كتابيات لم يوقف شيء بل يقسم باقي الورثة كل التركة ، وكذا مسلم تحته مسلمة وكتابية فطلق إحداهما مبهمة ومات قبل التبيين (۲).

فرع:

لو مات ذمي عن زوجات فوق أربع فالإرث لهن جميعاً ، وإن مات مجوسى عن زوجة محرم له كأمه أو بنته لم ترث بالزوجية (٣).

فرع:

إذا تقدم إسلام الزوجة فلها النفقة من وقت إسلامها، لا إن تقدم الزوج ولم تكن كتابية ، ويصدق هو في قدر مدة تقدمها ، وتصدق هي

 ⁽٣) ينظر: التهذيب (٥/٨٥)، العزيز شرح الوجيز (١٢٥/٨)، الروضة (١٧١/٧)، أسنى المطالب (١٧٤/٣).



⁽۱) صحح الرافعي في العزيز شرح الوجيز (۱۲٥/۸)، والنووي في الروضة (۱۷۰/۷) أنه V يشترط للإعطاء الإبراء عن الباقي، وذلك V لأنا تيقناً أن فيهن من يستحق المدفوع، فكيف نكلفهن لدفع الحق إليهن إسقاط حق آخر، إن كان.

والوجه الذي اختاره المصنف وجه بأنهن إنما أعطين لقطع الخصومة وهو إنما يحصل بالإبراء ولم يوجد.

وذكر الأذرُ عي وعيره أن هذا هو المذهب.

ينظر: أسنى المطالب (١٧٣/٣).

 ⁽۲) ينظر: مختصر المزني ص (۲۷۳)، الحاوي (۲۸۰/۱: ۲۸۷)، المهذب (۲/۳۰، ۵۶)، الوسيط (۱۰۰/۱: ۲۰۱)، التهذيب (۱۰/۰: ۲۰۸؛ العزيز شرح الوجيز (۲۳/۸: ۱۲۳/۱)، الروضة (۱۲۹/۱: ۱۲۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۰/۳)، أسنى المطالب (۱۷۳/۳).

في نفي تقدم إسلامه إن لم يتفقا على وقته وإلا صدق هو ، ولزوجة المرتد المسلمة النفقة، لا المرتدة وحدها أو مع الزوج^(١).

⁽۱) ينظر: الوسيط (٥/٤/٥، ١٥٥)، العزيز شرح الوجيز (١٢٦/٨: ١٢٨)، الروضة (١٢٨/١، ١٧٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٦٠/٣، ٢٦١)، أسنى المطالب (١٧٤/٣).



فعل

لو قال الزوج لزوجته قبل الدخول: أسلمت قبلي فسقط مهرك، وقالت: أسلمت بعدك فلي الشطر صدقت بيمينها ، وإن قالت: لا أعرف السابق منا لم تطالبه بشيء ، فإن عادت وادعت علم سبقه حلفت وأخذت الشطر ، ولو أقرا(۱) بجهل السبق والمعية فالنكاح باق، أو بجهل السابق فلا، ولا تطالبه بالشطر قبل قبضه، ولا يسترده الزوج بعده. ولو قال أسلمنا دفعة فالنكاح باق فقالت وهي غير كتابية: بل مرتباً فاندفع النكاح صدق هو بيمينه(۱)، فلو شهد له شاهدان أنهما أسلما حين طلعت الشمس أو غربت قبل ، أو مع طلوعها أو غروبها فلا؛ إذ الطلوع أو الغروب حال تمامه والمعية تتناول من أوله إلى آخره ، وإن قال: أسلمت قبلي فلا نكاح ولا مهر فقالت: بل أسلمنا دفعة فهما باقيان وصدق في الفرقة بلا يمين وبها في سقوط المهر، فإن نكل فلها نصفه(۱).

خاتمة

من نكحت في الكفر زوجين، فإن اقترن عقدهما لم يُقرا وإن اعتقدوا جوازه، وإلا فهي للأول ، فإن مات ثم أسلمت مع الثاني واعتقدوا صحته أقرا عليه وإلا فلا، وإن أسلما دونهما أو أسلم الأول فقط فيظهر أنها له إن كانت كتابية (؛).

⁽٤) ينظر: العُزيز (٨/١٣١، ١٣٢)، الروضة (١٧٥/٧)، أسنى المطالب (١٧٥/٣).



⁽١) في "ب" (أقر).

 ⁽۲) ینظر: المهذب (۲/۵۰، ۵۱)، التهذیب (۵/۰۱، ۱۱۱) العزیز شرح الوجیز (۲/۸)، الروضة (۱۷۳/۷)، أسنى المطالب (۱۷٤/۳).

⁽٣) ينظر: المهذب (٥٦/٢)، العُزيز شرح الوجيز (١٣١/٨)، الروضة (١٧٥/٧)، أسنى المطالب (١٧٥/٣).

الباب السايع في خيار النكاح

وله أسباب:

أحدها: العيب العام، وهو: البرص^(۱) والجذام^(۲) المستحكمان وإن قلا، والجنون^(۳) ولو متقطعاً إلا قليلاً يطرأ نادراً ، والإغماء لمرض^(۱) إن لم يرج زواله.

والخاص بالرجل، وهو: العنّة (٥) والجَبّ (٦) ولو بفعلها، أو (٧) بالمرأة وهو الرتق (٨) والقرن (٩)، فإن أزيلا وأمكن الوطء سقط خياره (١٠)،

(١) في "ب" (بزمن).

البرص: هو بياض شديد يبقع الجلد ويذهب دمويته.

ينظر: أسنى المطالب (١٧٥/٣)، مغنى المحتاج (٢٥٩/٣.

(٢) الجذام: هو علة صعبة يحمر منها العضو ثم يسود ثم ينقطع ويتناثر، ويتصور في كل عضو لكنه في الوجه أغلب.

ينظر: الروضة (١٧٦/٧)، المصباح المنير (٩٤/١).

(٣) الجنون: هو زوال الشعور من القلب مع بقاء الحركة والقوة في الأعضاء.

ينظر: أسنى المطالب (١٧٥/٣).

(٤) في "ب" (بزمن).

(٥) العُنّة: العجز عن الوطء في القبل خاصة.

ينظر: المصباح المنير (٤٣٣/٢)، أسنى المطالب (١٧٦/٣).

(٦) الجَبُّ: قطع الذكر كله، أو لم يبقَ منه قدر الحشفة. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٤٧/٣)، مغنى المحتاج (٢٥٩/٣).

(٧) في "ب" (و).

(٨) الرتق: انسداد محل الجماع باللحم.

ينظر: المهذب (۹/۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۳٤/۸).

(٩) القرن: عظم في الفرج يمنع الجماع، وقيل: لحم ينبت فيه. ويجوز فتح الراء وإسكانها والفتح أرجح.

ينظر : الروضة (١٧٧/٧)، أنيس الفقهاء ص (١٥١).

(١٠) الجنون المطبق هو الذي لا تتخله الإفاقة، لكن لو كان الجنون متقطعاً جاز الفسخ في حال الإفاقة.

=



ولا يلزمها الإزالة بل تحرم.

ولو كان الزوجان معيبين تخيرا وإن اتحد جنسه أو اختلف كَجبّة ورَتقها(١)، لكن لا يمكن الفسخ بجنونهما المُطبق(١).

فرع:

شرط الخيار الجهل بالعيب إلا العُنّة، ويصدق منكر العلم منهما بيمينه (٢)، ومنكر أن هذا عيب، ويثبت ببينة عارفه (٤)، والعيب الطاريء يثبت به الخيار للزوج وللزوجة قبل الوطء وكذا بعده إلا في العُنّة (٥).

فرع:

لا خيار بنحو البَخَر(٢) والصُّنان(٧) وإن لم يقبلا العلاج،

ينظر: أسنى المطالب (١٧٦/٣).

(۱) ينظر: مختصر المزني ص (۲۷۷)، الحاوي (۳۸/۹)، المهذب (٤٩/٢)، الوسيط (١٣٥/٥)، التهذيب (١٣٤٠)، العزيز شرح الوجيز (١٣٢/٨: ١٣٤)، (١٣٤، ١٣٦٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٦١/٣، ٢٦٢)، أسنى المطالب (٣/١٧٥، ١٧٦).

(۲) ينظر: التهذيب (٥٤/٥)، العزيز شرح الوجيز ١٣٦/٠٨)، الروضة (١٧٨/٧)، أسنى المطالب (١٧٦/٣).

(٣) ينظر: التهذيب (٥/٥٥٤)، العزيز شرح الوجيز (١٣٦/٨)، الروضة (١٧٨/٧، ١٧٩)، أسنى المطالب (١٧٦/٣).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٣٣/٨)، الروضة (١٧٦/، ١٧٧)، أسنى المطالب (٤). (١٧٦/٣).

(٥) ينظر: الوسيط (٥، ١٦١، ١٦٢)، العزيز شرح الوجيز (١٣٧/٨)، الروضة (١٣٧/٧)، أسنى المطالب (١٧٦/٣).

(٦) البخر: هو نتن ريح الفم أو غيره.

ينظر: المصباح المنير ((77/1))، القاموس المحيط ص ((757)) مادة ((757)) مادة ((757))

(٧) الصُّنان: الدّفر تحت الإبط و غيره، يقال: أصنّ الشيء، أي: صار له صنان. ينظر: المصباح المنير (٣٤٩/٢)، القاموس المحيط ص (١٢١١) مادة (ص ن ن).



والاستحاضة والقروح السيالة، والعذيطة (١)، وقطع الطرف (٢)، والعمى، والزمانة، والخصي، والإفضاء، والتغفيل، والبله والحُمق، وكون أحدهما واضح الخنوثة (٣)(١).

فرع:

لأولياء المرأة الخيار بجنون الزوج وبرصه وجزامه المقارن لا الحادث بعد العقد، ولهم الامتناع من تزويجه إن طلبت، بخلاف الجَبِّ والعُنَّة فلا خيار ولا منع (٥).

(١) العَدْيَطة: الإحداث عند الجماع.

ينظر: الروضة (١٧٧/٧)، المصباح المنير (٣٣٩/٢).

(٢) في "ب" (الطريق).

الخصى: الخصاء: قطع الأنثيين مع بقاء الذكر.

ينظر: الحاوي (٣٤٠/٩).

(٣) أما الخنثى المشكل فنكاحه باطل.

ينظر: أسنى المطالب (١٧٦/٣).

- (٤) ينظر: المهذب (۲/ ٤٩)، الوسيط (٥/ ١٦١، ١٦١)، التهذيب (٢٥٢، ٢٥٢)، العزيز شرح الوجيز (١٣٥/٨)، الروضة (١٧٧/٧، ١٧٨)، أسنى المطالب (١٧٦/٣).
- (°) ينظر: المهذب (۲/۹٪، ۰۰)، الوسيط (١٦٢/٥)، التهذيب (٥٨/٥٪)، العزيز شرح الوجيز (١٣٨/٨)، الروضة (١٧٩/٧، ١٨٠)، أسنى المطالب (١٧٦/٣، ١٧٧).



فصــل

خيار العيب فوْريِّ(۱)، فإن أخر وادعى الجهل بثبوته أو بفوريته وأمكن صدي بيمينه ، ومن رضي بالعيب سقط خيارة وإن زاد ، ومن فسخ وبان أن لا عيب بطل فسخه (۲).

فرع:

خيار العيب للأمة لا لسيدها^(٣)، ويشترط للفسخ به حضور القاضي، ولو وطئها الزوج بتمكينها، وادعى أحدهما علم صاحبه بعيبه قبل الوطء وأنكر الآخر حلف المنكر^(٤).

فرع:

الفسخ بالعيب إن كان قبل الدخول فلا مهر للمرأة ولا متعة ، أو بعده، فإن قارن العقد أو حدث قبل الوطء فلها مهر المثل وإلا فالمسمى ، ولا يرجع بما غرمه على من غره (٥)، وهو الولي أو المرأة بأن سكت عن

(۱) ينظر: الوسيط (١٦٣/٥)، التهذيب (٥٤/٥)، العزيز شرح الوجيز (١٣٩/٨)، الروضة (١٨٠/٧)، أسنى المطالب (١٧٧/٣).

(۲) ينظر: التهذيب (٥/٨٥٤)، العزيز شرح الوجيز (١٤٣/٨، ١٤٤)، الروضة (١٨٣/٧)، أسنى المطالب (١٧٨/٣).

(٣) قال الزركشي: "وفيه نظر، بل ينبغي أن يتغير لدفع الضرر عن ملكه لاحتمال أن ترجع إليه معيبة" أسنى المطالب (١٧٧/٣).

وذكر الرملي في نهاية المحتاج (٣١٢/٦) أن الوجه الراجح ثبوت الخيار للسيد.

(٤) ينظر: التهذيب (٥/٥٥)، العُزيز شرح الوجيز (١٣٩/٨)، الروضة (١٨٠/٧)، أسنى المطالب (١٧٧/٣).

(°) وذلك لئلا يجمع بين العوضين، وهذا جديد قولي الشافعي وهو الأظهر، والقديم أنه يرجع على من غره.

ينظر: الحاوي (٩/٥٩)، العزيز شرح الوجيز (١/٨١)، الروضة (١٨١/٧).



العيب أو(1) أظهرت للولي أن الزوج عرفه، أو زوجت نفسها وحكم بصحته من يراها(1). وحكم(1) المهر في الفسخ بالغرور الآتي كالعيب.

فرع:

لو زال العيب أو مات أحد الزوجين بعد علمه بالعيب أو قبله وقبل الفسخ فلا فسخ ، وإن طلق الزوج قبل الوطء ثم علم العيب لم يسقط الشطر⁽¹⁾، ولا نفقة للمفسوخة في العدة مطلقاً، ولا سكنى لها إن كانت حائلاً، بخلاف الحامل⁽⁰⁾.

السبب الثاني: الغرور، فإذا شرط في العقد لا قبله في أحد الزوجين حرية أو نسب أو صفة كمال كجمال أو شباب أو يسار أو عكسه، أو مالاً نقص فيه ولا كمال، أو شرط سلامة العيب أو إسلام المرأة، أو الرجل وهي كتابية فبان خلافه صح النكاح (٢)، ثم إن بان خيراً مما شرط فلا خيار، أو دونه تخير/ من فاته الشرط وإن ساواه الآخر إلا في النسب للمكافأة، وإلا إذا فقدت حرية أحدهما والآخر رقيق (٧).

(١) في "ب" (إذا).

(٢) في "ب" (وكذا).

(٣) ينظر: مختصر المزني ص (٢٧٧، ٢٧٧)، الحاوي (٣٤٤/٩، ٣٤٥) المهذب (٢٩/٢)، العزيز شرح الوجيز (١٤١/٨)، الروضة (١٨٠/٧، ١٨١)، أسنى المطالب (١٧٧/٣).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٤١/٨)، الروضة (١٨١/٧)، أسنى المطالب (١٧٧/٣).

(٥) ينظر: الحاوي (٣٤٦/٩)، المهذب (٤٩/٢)، الوسيط (١٦٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (١٢٧/٣)، الروضة (١٨٣/٧)، أسنى المطالب (١٧٧/٣).

(٦) وُذلكُ لأَن تبدلُ الصُّفَة ليسُ كتبدل العين؛ فَإِن البيع لاَ يفسد بخُلف الصفة مع تأثره بالشروط الفاسدة، فالنكاح أولى.

ينظر: أسنى المطالب (١٧٨/٣).

(۷) ينظر: مختصر المزني ص (۲۷۸)، الحاوي (۹/۹٪، ۳۵۰)، المهذب (۱/۲۰)، العزيز شرح الوجيز (۸/۵٪، ۱۶۲)، الروضة (۱۸۳٪: ۱۸۵)، أسنى المطالب (۱۷۸٪).





إذا أذنت في تزويجها بمن (٢) تظنه كفواً فبان خلافه، فإن كان لعيب تخيرت، أو بغيره فلا، وإن بان عبداً وهي حرة خلافاً للروضة (٣)، كما لا خيار له لو ظن حريتها أو إسلامها فبان خلافه('').

(١) في "أ"، "ب" (فرع). (٢) في "أ"، "ب" (لمن ظنته).

(٣) الروضة (١٨٥/٧، ١٨٦).

اختار النووي أنها لو أذنت في تزويجها بمن ظنته كفؤا فبان عبداً فلها الخيار لما يلحق الولد من العار برق الأب، ولأن نقص الرق مؤثر في حقوق النكاح؛ لأن لسيده منعه منها لحق الخدمة، ولأنه لا يلزمه إلا نفقة المعسرين.

والقول الثانى: أنه لا خيار لها لأنها قصرت بترك البحث.

وذكر الرملي في نهاية المحتاج (٣١٨/٦): أن المعتمد ما اختاره النووي وإن اعتمد جمع متأخرون أنه لا خيار لها.

ينظر: حاشية القليوبي (٢٦٧/٣).

(٤) ينظر: المهذب (١/٢٥)، الوسيط (١٦٧٥، ١٦٨)، العزيز شرح الوجيز (١٤٦/٨، ١٤٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٦٧/٣)، أسنى المطالب (١٧٨/٣)، مغنى المحتاج (٢٦٧/٣).



<u>فط</u>ل(۱)

من تزوج أمة مغروراً بحريتها فولده الذي علقت به قبل علمه برقها حر، ويلزمه لسيدها قيمته يوم الوضع بفرض رقه، فإن كان الأب عبداً تعلقت القيمة بذمته فقط، وتعلق المهر المسمى بكسبه، ويرجع المغرور على الغار غير سيدها بالقيمة، وبعشر قيمة الأم^(۱) الآتية بعد الغرم، ولا يرجع بالمهر^(۳).

فرع:

يتصور التغرير بالحرية من وكيل السيد، أو وليه، أو من الأمة، أو منهما، لا من السيد إلا من المُعسر في مرهونه، أو جانيه، أو أمة المفلس، والسفيه، والمكاتب، ونحو ذلك إذا زوجها بإذن المستحق أو الولي أو السيد. ولا أثر لتغرير من ليس عاقداً ولا معقوداً عليه، ويرجع الزوج أو الوكيل بما غرمه عليها(') إن غرته، ولو ذكرت للوكيل حريتها ثم للزوج رجع عليها فقط وإن ذكرها(') الوكيل للزوج أبضاً(').

(١) في "أ"، "ب" (فرع).

(٢) في "ب" (الآمة).

(٥) وإن ذكرها: أي ذكر حريتها.

وفي "ب" (وإن ذكر).

(٦) ينظر: مختصر المزني ص (٢٧٨)، الوسيط (١٧٠، ١٧١)، التهذيب (١٥٩/٥)، العزيز شرح الوجيز (١٥١/، ١٥١)، الروضة (١٨٨/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٦٨/٣)، أسنى المطالب (١٨٠/٣).



⁽۳) ينظر: مختصر المزني ص (۲۷۸)، المهذب ($^{01/1}$)، الوسيط ($^{01/1}$)، العزيز شرح الوجيز ($^{01/1}$: $^{01/1}$)، الروضة ($^{01/1}$: $^{01/1}$)، المنهاج مع شرح المحلى ($^{01/1}$: $^{01/1}$)، أسنى المطالب ($^{01/1}$: $^{01/1}$).

⁽٤) لكن لا يرجع في الحال، بل يتعلق الغرم بذمتها، وتطالب به إذا عتقت، الروضة (١٨٩/٧).

فرع:

إنما يجب غرم الولد إذا خرج حياً أو ميتاً بجناية، فإن كانت من أجنبي فعلى عاقلته غرة للوارث وهو المغرور، ولا يرث معه إلا جدة الجنين لأمة (١)، وللسيد على المغرور عشر قيمة الأم يوم الجناية وإن زاد على الغرة، ولا يتوقف غرمه على قبض الغرة.

وإن كانت الجناية من المغرور، فإن كان حراً فالغرة على عاقلته للورثة، ويضمن للسيد كالأجنبي، ولا يرث من الغرة لأنه قاتل.

وإن كان عبداً لأجنبي فالغرة في رقبته للورثة وعشر القيمة في ذمته لسيد الأمة.

وإن كان عبداً للمغرور فحق سيد الأمة على المغرور ولا شيء له على عبده، ونصيب جدة الجنين من الغرة في رقبة العبد، وإن كان عبداً لسيد الأمة فالغرة في رقبته وحق السيد(٢) على المغرور.

ولو^(۱) كان الجاني سيد الأمة فالغرة على عاقلته وحقه على المغرور⁽¹⁾.

السبب الثالث:

عتق جميع الزوجة أو مارق منها تحت من فيه رق فتتخير، فإن كانت صغيرة أو مجنونة فحتى تكمل، وللزوج وطؤها مالم ينفسخ ، نعم لا

⁽٤) ينظر: مختصر المزني ص (٢٧٨)، الحاوي (٣٥٤/٩، ٣٥٥)، الوسيط (١٧٢/٥، ١٧٢)، التهذيب (٥/٠٤، ٤٦١)، العزيز شرح الوجيز (٨٣٥٨: ١٥٥)، الروضة (١٩٠/٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٦٨/٣)، أسنى المطالب (١٨٠/٣).



⁽١) لا يتصور أن يرث مع الأب المغرور إلا الجدة أم الأم، إن كانت حرة، ولا تسقط بالأم لأنها رقيقة.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٨/٤٥١)، أسنى المطالب (١٨٠/٣).

⁽٢) بياض في "أ".

⁽٣) في "أ"، "ب" (وإن).

خيار لمن عتقت في مرض موت السيد قبل الدخول وهي لا تخرج من ثلثه إلا مهرها، ولا لمن عتق بعضها أو كوتبت، ولا إن عتق الزوج قبل فسخها، وإذا فسخت قبل الدخول سقط مهرها، وليس للمعتق منعها الفسخ ليثبت المهر ، وإن فسخت بعد الدخول فالمهر للمعتق وهو المسمى إن وطيء قبل العتق، ومهر المثل إن وطيء بعده بأن مكنته جاهلة ، ولو كانت مفوضة ووطئها أو فرض لها مهراً بعد العتق فهو لها ، ولو طلقها قبل الفسخ فإن كان رجعياً فلها فسخ النكاح حالاً، ولها تأخيره حتى تراجع لا إجازته، (١) وإن كان بائناً سقط الخيار (٢).

فرع: لا يشترط كون الفسخ بخلف الشرط والعتق بحضور القاضي^(٣).

لو أسلمت أمة مدخول بها تحت عبد كافر ثم عتقت فلها الفسخ لا الإجازة (٤)، ثم إن أسلم اعتدت كحرة من الفسخ، وإلا فكأمَة من إسلامها ، وأنْ عتقت ثم أسلمت فعدة حرة، ولها تأخير الفسخ إلى إسلامه ، وإن أُسُلُّم فعتقت وتخلفت فلها الفسخ لا (٥) الإجازة، ولها تأخيره، فإن أسلمت في العدة ثم فسخت اعتدت كحرة من الفسخ، وإن أصرت اعتدت كأمة من إسلامه. ولو أسلم عبد كافر(١) لم تفسخ زوجته الكافرة حرة أو أمة وإن أسلمت بعده

⁽٦) (كافر) غير موجود في "أ"، "ب"، وهو مستدرك في هامش الأصل ويغني عنه قوله: (لو أسلم).



⁽١) في "أ"، "ب" (فإن).

⁽٢) ينظر: مختصر المزنى ص (٢٧٩)، المهذب (٥٢/٢)، الوسيط (٥١٧٤، ١٧٥)، التهذيب (٥/٢٦: ٤٦٥)، العزيز شرح الوجيز (١٥٦/٨: ١٥٩)، الروضة (١٩٢/٧: ١٩٤)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٦٨/٣، ٢٦٩)، أسنى المطالب (١٨١/٣)، مغني المحتاج (٣/٩٦٦، ٢٧٠).

⁽٣) ينظر: التهذيب (٤٦٣/٥)، العزيز شرح الوجيز (١٦١/٨)، الروضة (١٩٥/٧)، أسنى المطالب (١٨٢/٣)، مغني المحتاج (٢٦٩/٣).

⁽٤) في "ب" (إجازته).

⁽٥) في "ب" (والإجازة).

فرع: الخيار بالعتق فوري، فإن أخرت وادعت الجهل بالعتق أو بإثباته الخيار أو بفوريته وأمكن فأنكر الزوج صدقت بيمينها، وإلا فالزوج/(١).

⁽١) ينظر: مختصر المزني ص (٢٧٩)، الحاوي (٩/٣٦٠: ٣٦٢)، المهذب (٢/٢٥)، الوسيط (١٧٦/، ١٧٦١)، العزيز شرح الوجيز (١٩٩٨، ١٦٠)، الروضة (١٩٤/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٦٩/٣)، أسنى المطالب (١٨١/٣).



1/4 . £

السبب الرابع:

عجز الزوج عن الوطء: إما بعناً ، ولو عن امرأة دون أخرى أو عن بكر، لا ثيب، لا إن طرأت بعد وطئها في ذلك النكاح بتغييب الحشفة أو قدرها مع إزالة البكارة ، فإن أولج والشفران منطبقان إلى الباطن - ففي الإجزاء تردد-(۱)، ولا إن ادعت قدرته على الوطء، فإن طالبته به مرة لم يلزمه،،، وإما بجب كل ذكره وإن طرأ بفعلها لا إن بقي ما يمكن إيلاج قدر الحشفة منه،، وإما بزمانته (۱).

فرع:

إنما تثبت العنة بإقرار الزوج المكلف، فلا تسمع دعواها على صبي أو مجنون (٢)، ولا دعوى أمّة عُنّة بحر مقارنة للعقد (٤)، أو ببينة بإقراره بالعنة، أو بيمينها بعد نكوله حيث لا بينة، فحينئذ يمهله القاضي سنة، وإن كان عبداً بطلبها، ويكفي: أنا طالبة حقي الشرعي، وإن جهلت تفصيله، وابتداء السنة (٥) من ضرب القاضي، فإن لم تطلب لجهل أو دهشة فللقاضي تعريفها ثم بعد السنة ترفعه ثانياً، فإن لم يدع وطءها في السنة أو ادعاه وأنكرت وحلفت لنكوله فسخت بعد قول القاضي: ثبتت عندي عنته، فإن استمهل امتهل يوماً فأقل، ولو فسخت ثم رجعت عن الفسخ لم يرتفع، وإن لم ينفذ (١)

(١) لأن ما أولجه حصل في حيز الباطن. الروضة (١٩٧/٧).

⁽٦) وُذلك لارتفاع العقد بالفسخ. ينظر: أسنى المطالب (١٨٣/٣).



⁽۲) ینظر: مختصر المزنی ص (۲۷۹)، المهذب ((7/7)، الوسیط ((7/7))، الوسیط ((7/7))، العزیز شرح الوجیز ((7/7))، الروضة ((7/7))، السنی المطالب ((7/7)).

⁽۳) ينظر: التهذيب (۵/۹۶)، العزيز شرح الوجيز (۱۷۰/۸)، الروضة (۲۰۰/۷)، أسنى المطالب (۱۸٤/۳).

⁽٤) وذلك للزوم الدور؛ لأن سماعها يستلزم بطلان خوف العنت، وبطلان خوفه يستلزم بطلان إلنكاح، وبطلان النكاح يستلزم بطلان سماع دعواها.

ينظر: أسنى المطالب (١٨٢/٣).

^{(°) (}السنة) غير موجود في "ب".

القاضى فسخها(١)(٢).

فرع:

لو ادعى بعد المدة أنها لم تمكنه حلف، وضرب القاضي مدة أخرى وأسكنهما بجنب ثقات وعمل بقولهم (٣).

فرع:

لو ادعى أن عجزه لرتقها فقالت: بل لعنته، فإن شهد له أربع نسوة فذاك، وإلا حلفت وضربت المدة، فإن نكلت حلف وبطل الخيار، فإن نكل أيضاً فلها الفسخ (٤).

فرع:

لو غاب الزوج أو حُبس أو مُرض جميع المدة المضروبة حسبت، فإن اعتزلته أو مرضت كل المدة لم تحسب، أو في أثنائها فالقياس استئناف السنة أو انتظار مثل تلك المدة من السنة الأخرى (°)، ولو ضربت المدة فجن لم تطالبه حتى يفيق (٢).

(۱) ينظر: مختصر المزني ص (۲۷۹، ۲۸۰)، المهذب (۲/۰۰)، الوسيط (۱۷۸۰: ۱۸۰)، النهذيب (۵/۰۲: ۲۲۱)، العزيز شرح الوجيز (۸/۱۲: ۱۲۱)، الروضة (۱۹۷/۷، ۱۹۸)، أسنى المطالب (۳/ ۱۸۲، ۱۸۳).

(۲) ينظر: مختصر المزني ص (۲۷۹، ۲۸۰)، المهذب (۲/۰۰)، الوسيط (۱۷۸/۰: ۱۸۰)،
 التهذيب (٥/٥٤، ٤٦٦)، العزيز شرح الوجيز (۸/٤٦٤: ١٦٦)، الروضة (۱۹۷/۷، ۱۹۸)،
 السنى المطالب (٣/ ١٨٢، ١٨٣).

(۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱٦٨/٨)، الروضة (٢٠٢/٧)، أسنى المطالب (٣) المروضة (١٨٤/٣).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٩/٨)، الروضة (٢٠٢/٧)، أسنى المطالب (١٨٤/٣).

(٥) ينظر: الوسيط (١٨٠/٥، ١٨١)، العزيز شرح الوجيز (١٦٦/٨)، الروضة (١٩٩/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٦٥/٣)، أسنى المطالب (١٨٣/٣)، مغني المحتاج (٢٦٥/٣).

(٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٧٠/٨، ١٧١)، الروضة (٢٠١/٧)، أسنى المطالب (١٨٤/٣).



فرع(۱):

الفسخ بالعنة فوري بعد المدة، فلو رضيت بالعنة قبل مضيها لم يبطل حقها من الفسخ، أو بعدها بطل، فإن فارقها والحالة هذه رجعيا بإدخال مائه فرجها أو وطيء دبرها ثم راجعها لم يعد حقها، أو بائناً ثم نكحها، أو (٢) تزوجته عالمة بعنته عاد (٣) فتضرب المدة (٤)(٠).

قاعدة:

إذا اختلف الزوجان في الوطء كأن قال الزوج^(۲): وطئتك برضاك فلا حبس لك للمهر، أو قالت المطلقة: وطئتني قبل الطلاق فاستقر لي كل المهر صدق المنكر منهما بيمينه^(۷)، فإن أقام أحدهما به شاهداً حلفت المرأة معه للمال لا الرجل لثبوت الرجعة والعدة، ولو وضعت المطلقة ولداً يلحقه ولم ينفه باللعان حلفت أنه وطئها وتقرر المهر^(۸).

وقد يصدّق المثبت إذا تضمنت دعواه بقاء العقد وله صور:

أحدها: العنين والمُولي فيصدّقان فيه لدفع سبب الفرقة، وكذا مقطوع بعض الذكر إن أمكن إيلاج قدر الحشفة من الباقي ، فإن نفت إمكانه حلفت ، ولو أثبتت بعد دعواه الوطء بقاء بكارتها حلفت أيضاً

⁽١) في "أ"، "ب" (فصل).

⁽٢) في "ب" (ثم).

⁽٣) في "ب" (عادت).

⁽٤) وذلك لأنه قد يعن عن امرأة دون أخرى، وعن نكاح دون آخر. ينظر: أسنى المطالب (١٨٣/٣).

⁽۵) ینظر: الوسیط (۱۸۱/۵)، التهذیب (۶۸۸/۵)، العزیز شرح الوجیز (۱۲۲/۸: ۱۲۸)، الروضة (۲۰۰، ۲۰۰)، أسنی المطالب (۱۸۳/۳).

⁽٦) (الزوج) غير موجود في "ب".

⁽٧) يُنظُر: الوسيط (١٨١/٥)، التهذيب (٤٦٨/٥)، العزيز شرح الوجيز (١٦٨/٨)، الروضة (٢٠١/٧)، أسنى المطالب (١٨٤/٣).

⁽۸) ینظر: الوسیط (۱۸۲/۰)، العزیز شرح الوجیز (۱۲۹/۸)، الروضة (۲۰۳/۷)، المطالب (۱۸٤/۳). المطالب (۱۸٤/۳).

بطلبه أنه لم يطئها وأن بكارتها هي الأصلية، فإن نكلت حلف، فإن نكل فسخت بلا يمين (١).

ولو طلق العنين ونحوه بعد حلفه لم يكن رجعياً إذ يمين الدفع لا يحصل بها إثبات حق أيضاً، ونظيره $(^{7})$ في آخر باب الإيلاء من العزيز $(^{7})$ دون الروضة بما إذا حلف الوديع لمودعه أن الوديعة تلفت بلا تفريط ثم غرمه من استحقها بحجة، فلا يرجع على المودع إن حلف أنها لم تتلف عند الوديع ، وبما إذا كانت دار بيد اثنين ادعى واحد كلها والآخر نصفها فيحلف هذا، ثم لو باع ذاك حصته لثالث لم يشفع الحالف حتى يثبت تملكه للنصف إن أنكره المشتري $(^{4})$.

الثانية: إذا نكحها بشرط البكارة ثم قال: وجدتها ثيباً ولم أطأها(٥)، فقالت: بل زالت بوطئك، حلفت لدفع فسخه وحلف هو لدفع كل المهر.

الثالثة إذا قال/ لزوجته وهي في طهر: أنت طالق للسنة، ثم ادعى ٢٠٤/ب أنه وطئها فيه لئلا يقع حالاً حلف.

الرابعة: إذا ادعت المبانة بثلاث وطء المحلل وأنكر صدقت لتحل للأول^(١).

⁽٦) ينظر: النجم الوهاج [7/U: 7۷۹: -1]، أسنى المطالب (1٨٥/٣)، مغني المحتاج (7/8/٣).



⁽۱) ينظر: التهذيب (٥/٩٦٤)، العزيز شرح الوجيز (١٦٨/٨، ١٦٩)، الروضة (١٨/٨)، أسنى المطالب (١٨٤/٣).

⁽٢) في "أ" (ونظر له).

⁽٣) العزيز شرح الوجيز (٢٤٧/٩).

⁽٤) ينظر: المرجع السابق، أسنى المطالب (١٨٤/٣، ١٨٥)، مغني المحتاج (٢٦٤/٣).

⁽٥) في "ب" (يطأ).

الباب الثامن في استمتاع الرجل بالمرأة زوجة أو أمة

فله (۱) ذلك في جميع بدنها حتى الاستمناء بيدها، والعزل عنها مع الكراهة، وإن أذنت فيه، لا وطء دبرها، ولا الاستمناء بيده فيحرم.

ويسن له غسل ذكره، والوضوع بين كل وطعين، ويتصور حله مطلقاً في الإماء، وفي زوجتين بأن وطيء آخر نوبة واحدة وأول نوبة الأخرى، لا في زوجات إلا بإذنهن (٢).

ويسن ملاعبة المرأة إن لم يخف مفسدة، وأن يقول عند الإيلاج: «بسم الله، اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا»^(۳)، وأن يتطيبا للغشيان، وألا يخليها عن كل أربع ليال مرة بلا عذر، وأن يجامعها إذا قدم من سفر⁽¹⁾، وإذا قضى وطره أمهلها لتقضي وَطرَها، وأن يتغطيا

(١) في "ب" (وله).

(۲) ينظر: مختصر المزني ص (۲۷، ۲۷۰)، الحاوي (۲۱۹، ۲۱۷، ۳۲۰)، الوسيط (۱۸۳/۰، ۱۸۶)، التهذيب (۲۷٤/۰)، العزيز شرح الوجيز (۱۷۱/۸، ۱۷۹؛ ۱۸۹)، الروضة (۲۰٤/۰: ۲۰۳)، أسنى المطالب (۱۸۲/۳).

(٣) جزء من حديث متفق عليه عن ابن عباس قال: قال: رسول الله روق أن أحدكم حين يأتي أهله قال: بسم الله، اللهم جنبنا الشيطان، وجنب الشيطان ما رزقتنا، فولد بينهما ولد، لم يضره الشيطان أبداً».

أخرجه البخاري في باب: التسمية على كل حال وعند الوقاع، من كتاب حديث رقم (50/1) الوضوء (50/1).

وَفِي بَابِ: ما يقول إذا أتى أهله، من كتاب الدعوات (١٠٢/٨، ١٠٣) حديث رقم (٦٣٨٨).

= وُمسلم، في باب: ما يستحب أن يقوله عند الجماع من كتاب النكاح (١٠٥٨/٢) حديث رقم (٣٥٣٣).

(٤) ينظر: الروضة (٢٠٧/٧)، أسنى المطالب (١٨٦/٣).



بثوب^(۱)، وأن يناما في فراش واحد إن لم يكن عذر، سيما إذا علم رغبتها في ذلك.

ويكره وطء الزوجة أو الأمة عند الأخرى، وذكر ما جرى بينهما^(٢)، والوطء في الليلة الأولى والأخيرة من الشهر وليلة نصفه^(٣)، وأن تصف لزوجها امرأة بلا حاجة^(٥).

فرع:

يحرم مغلظاً على الزوجة والأمة منع الرجل من الاستمتاع الجائز بها بلا عذر (٢)، وله الوطء في زمن يعلم دخول وقت المكتوبة فيه وخروجه قبل وجود الماء أو أنها لا تغتسل عقبه وتفوت الصلاة (٧).

قاعدة:

حكم وطء الدبر كالقبل في إفساد العبادة ولزوم الغسل، والكفارة، والعدة، والحداد، وثبوت الرجعة، والمصاهرة، والنسب بوطء أمته أو غيرها بشبهة، وثبوت مهر المثل، أو المسمى ونحو ذلك. ويخالفه في الحِل، والتحليل، والتحصين، والخروج من الفيئة (^)، والتعنين (٩)، وتغير



⁽١) ينظر: أحياء علوم الدين (٥٠/٢).

⁽٢) ينظر: التهذيب (٥/٤٢٤)، الروضة (٢٠٦/٧)، أسنى المطالب (١٨٦/٣).

⁽٣) ينظر: إحياء علوم الدين (٢/٥٠)، النجم الوهاج [٣/ل: ١٨٤/أ)، أسنى المطالب (٣). ١٨٦/٣).

قال الغزالي: "يقال: إن الشيطان يحضر الجماع في هذه الليالي، ويقال: إن الشياطين يجامعون فيها، وروي كراهة ذلك عن علي ومعاوية وأبي هريرة" الإحياء (٢/٠٥).

⁽٤) ينظر: الإحياء (٥٠/٢)، أسنى المطالب (١٨٦/٣).

⁽٥) ينظر: الروضة (١٠٧/٧)، أسنى المطالب (١٨٦/٣).

⁽٦) ينظر: الروضة (٢٠٧/٧)، النجم الوهاج [٣/ل: ٢٨٤/أ]، أسنى المطالب (١٨٦/٣).

⁽٧) ينظر: النجم الوهاج في شرح المنهاج [٣/ل: ٢٨٤/أ].

⁽٨) في "ب" (الْعنّة).

⁽٩) في "ب" (والتعيين).

إذن البكر(1)، وعدم وجوب إعادتها الغسل بخروج مني الرجل(1)، وجعل الزفاف ثلاثاً، ورجم المفعول به، ولو محصناً، ووجوب الحد بوطء أمته المحرمة بمحرمية أو كفر(1).

.(1/0/5)



 ⁽۲) ینظر: الحاوي ۲۲۱، ۳۲۱، ۳۲۲)، الوسیط (۱۸۵/ ۱۸۶)، التهذیب (۲۰۵، ۱۸۶)، العزیز شرح الوجیز (۱۷۶، ۱۷۵، ۱۷۰)، الروضة (۲۰۶، ۲۰۰)، أسنی المطالب (۱۸۵، ۱۸۵، ۱۸۶).

⁽٣) ينظر: أسنى المطالب (١٨٥/٣).

فصل

في حكم(١) وطء الأصل أمة فرعه وعكسه

وهو حرام لكن لا يحد الأصل وإن كانت مستولدة (١)، بل يعزر لحق الله تعالى إن علم التحريم، ويلزمه مهر مثلها مع أرش البكارة إن افتضها، ثم إن لم تكن موطوءة للفرع حرمت عليه أبداً، وإلا فعليهما، ولا يضمن الأصل قيمتها لتحريمها (٣) لبقاء ماليتها، بخلاف وطء الأصل زوجة فرعه، أو عكسه لفوات الملك والحِل.

ويصدق الأصل في قدر القيمة، فإن تكرر مدة واختلفت قيمتها فيها وجهل وقت العلوق اعتبرت قيمتها قبل وضعها بستة أشهر، لا بقول القوابل.

ومن تزوج أمة أخيه فوطئها أبوهما لزمه مهر للمالك ومهر للزوج ، ولو أحبلها الأصل وهو حر وليست مستولدة للفرع صارت مستولدة لله ولو معسراً، أو كافراً، أو كانت مزوجة، أو مكاتبة، وولده نسيب حر، لا ولاء عليه، ويلزمه مهرها إن أنزل بعد غيبة الحشفة، وقيمتها وقت



⁽١) (حكم) غير موجود في "ب".

⁽٢) و ذلك الشبهة الملك، والشبهة الإعفاف الذي هو من جنس ما فعله، فأشبه ما لو سرق ماله لا يقطع به، ولأن الوالد لا يقتل بولده فيبعد أن يرجم بوطء جاريته.

ينظر: مغني المحتاج (٢٧٣/٣)، نهاية المحتاج (٣٢٥/٦، ٣٢٦).

ونقل النووي عن الروياني عن الأصحاب أنه يحد قطعاً؛ لأنه لا يتصور أن يملكها بحال" الروضة (٢١١/٧).

وما ذكره المؤلف هو المعتمد.

ينظر: أسنى المطالب (١٨٧/٣).

⁽٣) في "أ" (بتحريمها).

العلوق، وتُملك الأمة مع العلوق^(۱)، أو وهو قن أو مبعض أو مكاتب فلا استيلاد ولا حد، لكن الولد نسيب، وفي حريته وجهان^(۱)، فعلى الحرية قيمته في ذمته يطالب بها إذا عتق، ويطالب المبعض بالبعض حالاً، وعلى الأصل مهرها متعلقاً برقبته وإن طاوعته^(۳).

ولو أحبل الأصل الموسر من بعضها لفرعه وبعضها لأجنبي نفذ إيلاده في كلها، أو المعسر ففي حصة الفرع فقط، ويرق قسط الأجنبي من الولد، أو بعضها حر ففي حصة الفرع⁽¹⁾، ولو وطيء الفرع أمة أصله، فإن جهل تحريمه بأن ظنها أمته أو زوجته الحرة فالولد حر وعليه قيمته، أو زوجته الأمة فهو مملوك لجده فيعتق عليه، ولا يلزم الفرع قيمته، وإن علم تحريمه فزان، والولد ملك للأصل، ولا يعتق عليه⁽⁰⁾.

(۱) ينظر: الحاوي (۱۷۹: ۱۷۹)، المهذب (۲/۲۱)، الوسيط (۱۸۷۰: ۱۸۹)، التهذيب (۱۸۲۸: ۱۸۹)، العزيز شرح الوجيز (۱۸۲۸: ۱۸۰)، الروضة (۲۰۷۷: ۱۰۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۷۱/۳، ۲۷۲)، أسنى المطالب (۲۷۲/۳: ۱۸۸)، مغني المحتاج (۱۷۳/۳، ۱۷۲)، نهاية المحتاج (۲۲۰/۳: ۳۲۷).

(٢) المعتمد من الوجهين أنَّه حُرّ قيآساً على ولد المغرور. ونظر من خذ الموجاد (٢٧٣/٣) نمارة الموجاد (٢٦,٢٣٣)

ينظر: مغني المحتاج (٢٧٣/٣)، نهاية المحتاج (٢٢٦/٦).

(۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۰/۱، ۱۸۹۱)، الروضة (۲۱۰/۷)، أسنى المطالب (۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۰/۸).

 (٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٨٥/٨)، الروضة (٢١٠، ٢٠١٠)، أسنى المطالب (١٨٨/٣).

(°) ينظر: الحاوي (۱۸۲/۹، ۱۸۳)، التهذيب (٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (١٨٥/٥)، الروضة (٢١٢/٧)، أسنى المطالب (١٨٨/٣)، مغني المحتاج (٢٧٤/٣).



فصل

في الإعفاف

وهو واجب/ على الولد ولو أنثى للأب الحر ولو كافراً، العاجز عن ٢٠٥٠ مؤنة التزوج وإن قدر على النفقة فقط، المحتاج إلى النكاح، وإن أمن العنت، أو كان تحته عجوز أو صغيرة، ويصدق في دعوى الحاجة بلا يمين (١)، لكن يلزمه الصدق فيها.

ولا إعفاف لقادر ولو على سُرِّيَة أو من كسبه، ولا لغير محتاج، ولا على أصل لفرعه، ولا على بيت المال، ولا على المسلمين.

والجد من جهة الأب أو الأم وإن بعد كالأب، فإن تعدد الأصل واتسع مال الولد وجب إعفاف الكل، وإلا قدم جهة الأب ثم جهة الأم، الأقرب فالأقرب، فإن استوى اثنان من جهة أقرع بلا رفع لحاكم (١)، وإن تعدد الفرع فكالنفقة وسيأتي (٣).

فرع:

العفاف أن يزوجه الولد بحرة لائقة ولو كتابية، أو يملكه أمة بتعين الأب إن اتفقا على قدر المهر أو الثمن، أو يعطيه المهر أو الثمن بعد العقد، وعليه مؤنتها، فإن كان تحته من لا تعفه لزمه مؤنة زوجة فقط، ويظهر تعينها للجديدة، ولا يلزمه إعفافه برقيقة ولا بزوجة إن بذل له

⁽٣) ينظر: الحاوي (١٨٣/٩: ١٨٥)، الوسيط (١٩٠/٥، ١٩١)، التهذيب (٣٢٣/٥، ٣٢٣)، العزيز شرح الوجيز (١٨٩/٨: ١٩١)، الروضة (٢١٤/٧، ٢١٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٦٩/٣)، أسنى المطالب (١٨٩/٣)،



⁽١) وذلك لأن تحليفه في هذا المقام لا يليق بحرمته. الروضة (٢١٦/٧).

[.] (٢) في "ب" (للحاكم).

سرية، ولا تجزئه شوهاء وعجوز^(۱).

فرع:

لو ماتت المرأة، أو فسخت نكاحه، أو فسخ هو، أو انفسخ بردتها، أو إرضاعها، أو طلق لنحو شقاق^(٢)، أو نشوز، أو ريبة، بائناً، أو رجعياً، وتمت عدتها، والحاجة باقية وجب الإعفاف، وإن تكرر، وإعتاقه الأمة للعذر كالطلاق^(٣).

فرع:

لو أيسر الأب بعد ما ملكه الولد⁽¹⁾ جارية أو ثمنها أو مهراً لم يرجع فيه كما لو كساه ثم استغنى⁽⁰⁾.

(۱) ينظر: الحاوي (۱۸۰/۹، ۱۸۶)، الوسيط (۱۹۱/۰ ۱۹۲)، التهذيب (۳۲٤/۰)، العزيز شرح الوجيز (۱۹۱/۰ ۱۹۲)، الروضة (۲۱۲/۲ ۲۱۷)، ، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۳، ۲۲۷) أسنى المطالب (۱۹۰/۳).

(٢) فإن طلق بلا عذر فلا يجب التجديد. الروضة (٢١٧/٧).

(۳) ينظر: الحاوي (۱۸٦/۹)، الوسيط (۱۹۲/۰)، التهذيب (۳۲۵، ۳۲۵)، العزيز شرح الوجيز (۱۹۱/۸)، الروضة (۲۱۷/۷)، أسنى المطالب (۱۹۰/۳)، الروضة (۱۹۰/۳).

(٤) في "ب" (الأب).

(°) ينظر: التهذيب (°/٣٢٤)، العزيز شرح الوجيز (١٩١/٨)، الروضة (٢١٦/٧)، أسنى المطالب (١٩٠/٣).



فصـــل في نكام الأمة^(۱) أو العبد^(۲).

أما الأمة فإذا زوجها السيد بغير عبده (٣) لزمه تسليمها للزوج ليلاً فقط وقت فراغ خدمتها عادة ، فإن كانت محترفة (٤) وقال: لا أسلمها إلا نهاراً أو أسلمها ليلاً لكن في داري لم تجب إجابته ، وهل المكاتبة كالأمة أو كالحرة ؟ وجهان (٥) ، ويظهر (١) أن المبعضة كالأمة إلا في نوبتها حيث جرت مهايأة ، ولسيد الأمة السفر بها لا للزوج بلا إذن ، فإن سافر الزوج مع السيد فذاك ، وإلا فله استرداد مهرها إن سلمه قبل الدخول لا بعده ، ويكفي (٧) لوجوب تسليم المهر تسليمها ليلاً بخلاف النفقة (٨) ، ولو قتل السيد أمته المزوجة ، أو قتلت نفسها ، أو زُوجها ، أو قتله سيدها ، أو وطئها والزوج ابنه قبل الدخول - سقط مهرها ، وإن قتلت حرة نفسها فلا (١) ، ولو باعها السيد أو أعتقها فالمهر الواجب بالعقد له ، ولا حبس فلا (١) ، ولو باعها السيد أو أعتقها فالمهر الواجب بالعقد له ، ولا حبس

(١) في "أ"، "ب" (و).

(٢) في "ب" (العبيد).

(٣) (بغير عبده) غير موجود في "ب".

(٤) أِي: لها حرفة.

(°) أصح الوجهين أنها كالحرة. ينظر: أسنى المطالب (١٩١/٣)، نهاية المحتاج (٣٣٠/٦).

(٦) جاء في نهاية المحتاج (٣٣١/٦): قال الأذرعي وغيره: "والقياس في المبعضة أنه إن كان ثم مهايأة فهي في نوبتها كالحرة، وفي نوبة سيدها كالقنة والافكالقنة" وينظر: مغنى المحتاج (٢٧٨/٣).

(٧) (ويكفر) غير موجود في "ب".

(٨) يُنظر: الوسيط (٥/٥ ؟: ١٩٧)، العزيز شرح الوجيز (١٨٤/٨: ١٩٦)، الروضة (٨) يُنظر: الوسيط (٢١٨، ١٩٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٧٣/٣، ٢٧٤)، أسنى المطالب (١٩٢/٣)، ١٩٢).

(٩) ينظر: مختصر المزني ص (٢٦٨)، الحاوي (١٧٢، ١٧٣)، الوسيط (١٩٧/٥)، =

لتسليمه للسيد ولا للمشتري ولا للعتيقة وإن^(۱) ملكته بالوصية إن وجب لمفوضة مهر^(۱) بعد البيع أو العتق بفرض ونحوه أو وجب بوطء في نكاح فاسد فهو للمشتري أو للعتيقة ولهما الحبس لتسليمه، لا للوارث لمهر أم ولد زوجها مورثه، وإن زوج أمته بعبده ووطئها الزوج بعد بيع أو عتق لهما أو لأحدهما لم يلزم الزوج شيء^(۱).

فرع:

لو قال السيد لأمته: أعتقتك على أن تنكحيني أو لتنكحيني⁽¹⁾ أو على أن أنكحك أو لأنكحك فقبلت فوراً أو قالت أعتقني على أن أنكحك ونحوه فأعتقها فوراً عتقت، وله عليها⁽⁰⁾ قيمتها وقت العتق، ولو مستولدة⁽¹⁾، ولا يجب الوفاء^(۷) منهما، فإن تزوجها بالقيمة الواجبة بالعتق أو بقيمة ما أتلفته من ماله فإن^(۱) علماها صح، وبرأت، وإلا فلا، كما لو تزوجها بالعتق السابق^(۱)، ولها عليه مهر المثل،، أو على أن تنكحي زيداً فقبلت عتقت،

=

العزيز شرح الوجيز (١٩٦/٨)، الروضة (٢١٩/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٧٤/٣)، أسنى المطالب بحاشيته (١٩٢/٣).

⁽١) في "ب" (كان).

⁽٢) في "ب" (المهر).

⁽٣) ينظر: الوسيط (١٩٨/٥)، التهذيب (٣٢٥، ٣٢٣)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: الوسيط (١٩٨/٥)، الروضة (٢٧٤/٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٧٤/٣)، أسنى المطالب (١٩٢/٣).

⁽٤) (أو لتكحيني) غير موجود في "ب".

⁽٥) في "ب" (عليه).

⁽٦) وفي وجه أنه لا قيمة للمستولدة لأنها لا تباع. (الروضة (٢٢٣/٧).

⁽٧) أي لا يجب الوفاء بالنكاح.

⁽٨) في "ب" (وإن).

⁽٩) أي: إن تزوجها المعتق وأصدقها العتق فسد الصداق لأنها قد عتقت، فلا يصلح عتقها صداقاً؛ فالنكاح متأخر فيجب لها مهر المثل، لكن لو أصدقها القيمة الواجبة عليها عوض عتقها صح الإصداق إن علماها، لا إن جهلاها أو أحدهما فلا يصح الإصداق كسائر المجهولات.

ويلزمها القيمة للسيد ، ولو قالت امرأة أو رجل لمالك عبد: أعتقه عنى على أن أتزوجك، أو على أن أزوجك ابنتى ففعل عتق، ولزمتهما(١) قيمته ، أو أعتقه عنك على ألف فعتقه لم يلزمه شيء، ولو قالت امرأة لعبدها: أعتقك على أن تتزوجني عتق مجاناً بلا قبول(١)، وأما العبد فله النكاح بالإذن ويتعلق المهر والنفقة بمال تجارته إن كان متجراً وبربحه ولو حادثاً، وإن لم يكن متجراً تعلقت النفقة والمهر الحال بكسبه/ الحادث بعد النكاح، وإن ندر كالوصية، والمؤجل بالحادث بعد حلوله، ونفقة المفوضة بالحادث بعد التمكين، ومهرها بالحادث بعد الوجوب، وللعبد إجارة نفسه فيهما(٣)، فيصرف من كسبه كل يوم نفقته، وما زاد صرف للمهر، وهكذا حتى يتم المهر، ثم يصرف للسيد، ولا يدخر منه شيء للنفقة، فإن لم يكن مربب كسوباً تعلق بذمة العبد ولا يضمنها السيد، وإن شرطه في الإذن(')، وعليه تخلية العبد للاستمتاع وقت تسليم الأمة، وتخليته لكسب وقته إلا إن تحمل واجبه وهو موسر، فإن عطل كسبه باستخدامه لزمه الأقل من أجرة مدته ونفقتها مع المهر، وللسيد إذا تحمل الواجب السفر بالعبد وإن عطل استمتاعه ، وللعبد السفر بزوجته، وكراها من كسبه، وعلى السيد تخليته للاستمتاع بها ليلاً ، ويتجه رعاية وقت الإمكان المعتاد في السفر، فإن طلبها الزوج للسفر فأبت أو منعها سيدها سقطت نفقتها، وإن لم يطالبها به لم تسقط، فيلزمه سيده لمدة السفر به الأقل كما مر (٥)(١).

ينظر: الروضة (٢٢٢/٧)، أسنى المطالب (١٩٣/٣).

⁽١) في "ب" (ولزمها).

⁽٢) ينظر: الوسيط (١٩٨/٥، ١٩٩١)، التهذيب (٢٧٧، ٢٧٨)، العزيز شرح الوجيز (۱۹۹/۸)، الروضة (۲۲۲/۷، ۲۲۳)، أسنى المطالب (۱۹۲/۳، ۹۳۱).

⁽٣) أي: في المهر والنفقة.

⁽٤) ينظر: الوسيط (٢٠٢/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٢/٨، ٢٠٣)، الروضة (٢٢٤/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٧٢/٣، ٢٧٣)، أسنى المطالب .(198,198/7)

⁽٥) أي: الأقل من أجرة مثل مدة السفر ونفقتها مع المهر.

⁽٦) ينظر: الوسيط (٢٠٢٥، ٢٠٢)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٣/٨، ٢٠٤)، المنهاج مع

فرع:

من زوج عبده بأمته أنفقهما للملك، فإن أولدها الزوج فأعتقها السيد وأولادها دون العبد فنفقتها في كسب العبد، ونفقة أولادها عليها، ثم بيت المال، وإن أعتقه وحده فنفقتها عليه، ونفقة الأولاد على السيد(١).

فرع:

لو تزوج عبد امرأة ودخل بها، فإن لم يأذن له سيده في النكاح لم يحد وعليه مهر المثل متعلقاً بذمته فقط (٢)، فإن كانت الزوجة أمة ونكحها بغير إذن سيدها فالمهر في رقبته، كإن أكره حرة أو أمة على الزنا، وإن أذن له في مطلق النكاح فنكح فاسداً فالمهر في ذمته، وكذا الزائد على ما قدر له، أو في نكاح صحيح ففسد المهر فقط فمهر المثل في كسبه ومال تجارته، أو في فاسد (٣) ففي كسبه قياساً (٤).

فرع:

لو أذن لعبده في نكاح امرأة بشرط ألا ينفقها أو إلا يطلقها، أو أن يطلقها بعد شهر، أو ألا يطأها كل يوم بطل الشرط، لا الإذن.

فرع:

لو ادعى عبد على سيده أنه نكح بإذنه فأنكر، فالوجه أن تدعي المرأة على السيد لتعلق نفقتها ومهرها بكسب العبد ليسمع القاضي

شرح المحلي (٢٧٣/٣، ٢٧٤)، الروضة (٢/٥/٧، ٢٢٦)، أسنى المطالب (١٩٤/٣).

⁽١) ينظر: الروضة (٢٢٧/٧)، أسنى المطالب (١٩٤/٣)، مغني المحتاج (٢٧٥/٣).

⁽٢) أي: لا يتعلق برقته ولا كسبه ولا مال تجارته.

ينظر: أسنى المطالب (١٩٤/٣).

⁽٣) أي: أذن له في النكاح الفاسد.

ينظر: الروضة (٢٢٨/٧).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٨/٥٠٦، ٢٠٦)، الروضة (٢٢٨/٢٢٧/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٧٧/٣)، أسنى المطالب (٩٤/٣، ١٩٥)، مغني المحتاج (٢٧٧/٣).

بينتها(١)، أو يدعي عليه العبد أنه يلزمه تخليته ليكتسب لهما(١).

فرع:

لو اشترت حرة زوجها قبل الدخول بها سقط مهرها، أو بعده فلا ، ثم إن كان الثمن غير المهر، فإن كانت قد قبضت المهر لم يلزمها رد شيء منه وإلا بقي في ذمة الزوج، وعليها للبائع الثمن في الحال، فإن كان قد ضمن لها المهر تقاصًا إن وجد شرطه (١)، وإن كان الثمن عين المهر والبيع قبل الدخول بطل، أو بعده صح إن ضمنه السيد وصارت مستوفية لمهرها، وكضمانه ما إذا أصدق عنه عيناً ثم اشترى بها.

ولو كانت الزوجة أمّة واشترته بإذن سيدها قبل الدخول أو بعده صح، وبقي النكاح، ثم إن كان الثمن المهر بريء السيد والعبد، ولا يرجع السيد عليه إذا عتق، كمن ضمن على عبده ديناً آخر وأداه في رقه، وإن كان غير المهر فلسيدها على البائع مهرها، وله على السيد الثمن فيتقاصاًن بشرطه، ويبرأ العبد عن حق المشتري⁽¹⁾.

ولو ورثت امرأة بعض زوجها بعد الدخول فقسط إرثها من المهر دين لها على العبد وباقي مهرها يتعلق بكسب باقي العبد، أو قبل الدخول سقط نصفه وحكم باقيه حكم الكل بعد الدخول (°)، ولو ملك رجل زوجته بشراء بعد الدخول فعليه للبائع المهر، أو قبله فنصفه ، وإن ملكها أو بعضها بإرث بعد الدخول وكذا قبله فكالشراء، ويكون المهر أو بعضه تركة لمورثة، فإن لم يكن هناك دين ولا وصية بريء عنه إن كان حائزاً،

(١) ينظر: الروضة (٢٢٨/٧)، أسنى المطالب (١٩٥/٣).

(٢) ينظر: أسنى المطالب (١٩٥/٣)، مغنى المحتاج (٢٧٨/٣).

⁽۳) ینظر: التهذیب (۲۷۲/۰)، العزیز شرح الوجیز (۲۰۷۸، ۲۰۸)، الروضة (۲۰۹۷)، أسنى المطالب (۱۹۰/۳).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٢٧٣٠، ٢٧٣)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٩/٨)، الروضة (٢١٠)، الروضة (٢٣١/٧)، أسنى المطالب (١٩٦/٣).

^(°) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۲۰۹/۸)، الروضة (۲۳۰/۷)، أسنی المطالب (۱۹۶/۳).

وإلا فمن قسطه^(١).

ولو اشتری عبد زوجته لسیده بإذنه صح واستمر نکاحه، وکذا من بعضه أو بعضها حر إذا اشتری زوجة بحصة سیده من کسبه بإذنه (7).

لو أعتق مريض أمته هي ثلث ماله ثم نكحها بمسمى صح/، ثم إن ٢٠٢/ مات من ذلك المرض قبل الدخول فلا مهر لها؛ إذ ثبوته يقتضي رق بعضها فيفسد النكاح ويسقط المهر، وكذا بعد الدخول إن عَفَتْ عن المهر، وفي الحالين لا ترث بالزوجية ولو لم تَعْفُ رق بعضهافيفسد النكاح، ولها من المهر قسط ما عتق، وإن كانت دون الثلث فقد يمكن طلب المهر لزوجها من الثلث بعد الدين، وقد يمكن طلب بعضه (أ). من زوج أمته عبداً (أ) لغيره وقبض مهرها أو أتلفه ثم أعتقها في مرضه أو أوصى بعتقها، فإن كان بعد الدخول تخيرت، أو قبله وهي ثلث ماله فلا؛ إذ فسخها يوجب غرم المهر من التركة فيرق بعضها فيبطل الخيار، وكذا لو فسخها يوجب غرم المهر من التركة فيرق بعضها فيبطل الخيار، وكذا لو لم يتلف المهر وكانت ثلث ماله مع المهر، أو أعتقها الوارث المعسر وقد تلف مهرها، فإن كان موسراً تخيرت فإن فسخت لزمه لسيد العبد أقل المهر وقيمة الأمة؛ كمن مات مديناً وله عبد فأعتقه وارثه الموسر، ويزاحم سيد العبد الغرماء، فاقيمة اللازمة الوارث (أ).

(۱) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۲۰۸/۸)، الروضة (۲۲۹/۷، ۲۳۰)، أسنى المطالب (۱۹۰/۳).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰٦/۸)، الروضة (۲۲۸/۷، ۲۲۹)، أسنى المطالب (۲۹۰/۳).

⁽٣) أورد المؤلف في هذا الفرع وفرعين بعده بعضاً من مسائل الدور الحكمي.

⁽٤) ينظر: الوسيط (٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢١١/، ٢١٢)، الروضة (٢٠٣/، ٢٣٢)، أسنى المطالب (١٩٦/، ١٩٧).

٥) في "ب" (عبد الغير).

⁽٦) ينظر: الوسيط (٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢١٢/٨)، الروضة (٦١٢/٨)، أسنى المطالب (١٩٧/٣).

ومن مات ووارثه إخوة وله عبدان فأعتقهما الوارث، ثم شهدا بابن للميت ثبت نسبه ولا يرث، وإن شهدا ببنت أو زوجة للميت والوارث موسر ورثتا^(۱)، وإلا فلا^(۱). ولو ملك مريض أباه أو ابنه عتق، ثم إن ملكه مجاناً ورث، أو بعوض فلا^(۱).

فرع:

لا تقبل البينة بما يقتضي ثبوته رقها، ولا يصح الإقرار ولا الحكم بما يقتضي رق المقر، أو الحاكم؛ فالأول كإن شهد عتيقان بحجر معتقهما، أو بجرح شاهدي عتقهما، أو بدين مستغرق على الموصي بعتقهما، أو شهدا على من ورثهما من زوجة أنها مبانة منه،، والثاني كإن ورث رجل ابنيه من زيد فعتق ثم مات وورث فأقرا على زيد بدين مستغرق ، وكإن أعتق مريض أمة هي ثلث فادعت ديناً لها عليه؛ والثالث كإن ورث عبداً ممن قتل فأعتقه ثم ولي العتيق القضاء فحكم ببينة شهدت بقتله بردة أو بابن للمقتول(').

فرع:

لو أقر مريض أنه أعتق أخاه في الصحة ورثه(°).

(١) في "ب" (ورثا).

⁽۲) ينظر: الوسيط (٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢١٣/٨)، الروضة (٢٣٥/٧)، أسنى المطالب (١٩٧/٣).

 ⁽۳) ینظر: الوسیط (۲۰۶/۵)، العزیز شرح الوجیز (۲۱٤/۸)، الروضة (۲۳۵/۷)، أسنى المطالب (۱۹۷/۳).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٨/٢١٤، ٢١٥)، الروضة (٢٣٦/٧)، أسنى المطالب (١٩٧/٣).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۰۱)، الروضة (۲۳۷/۷)، أسنى المطالب (۱۹۸/۳).

فصل

في الاختلاف في الزوجية

فمن نكح إحدى أختين بعينها، ثم نسيت، فادعت كل واحدة أنها الزوجة، فمن صدقها ثبت نكاحها، وحلف للأخرى ، فإن نكل وحلفت فلها عليه نصف المهر الواجب بالعقد ، وإن ادعى هو وأنكرتا وعين واحدة فحلفت بطل حقه منها أيضاً، فإن صدقه وليها المجبر، أو عادت وأقرت، أو نكلت وحلف استحقها ، ولو أقرت له من عينها وأقر له المجبر بالأخرى عمل بإقرارها(۱).

ومن زوجت بمعين بإذنها فيه ثم ادعت محرمية لها أو جنون وليها وقت العقد لم تسمع دعواها، إلا إن ذكرت عذراً كنسيان أو غلط أو جهل فتسمع كتحليف الزوج على نفي علمه، أو بلا إذن لكونها مجبرة ولم تمكن، أو بإذن في غير معين صدقت بيمينها، ولا شيء لها إن لم يطأ، فإن (٢) كانت قد قبضت المسمى لم تسترده ، والورع أن يطلقها، ولو فإنت البكر غير مجبرة وأذنت بالسكوت في معين سمعت دعواها لتحليف الزوج، وكذا المجبرة أذا أذنت بذلك ، ولو ادعى المحرمية الأب لم تسمع (٣)، أو ادعى سيد الأمة عتقها قبل تزويجها قبل في العتق لا النكاح؛ كإن أجر عبداً ثم أقره بتقديم عتقه ويغرم للعبد أجرة مثل المدة،، أو ادعى أنه زوجها قبل أن يملكها، وهو محجور بسفه (٤) أو جنون، أو وهو محرم، أو والزوج لا تحل له أو وهو محجور بسفه (١) أو جنون، أو وهو محرم، أو والزوج لا تحل له

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۰۸/۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۷/۸، ۲۱۸)، الروضة (۱۹۸/۳)، أسنى المطالب (۱۹۸/۳).

⁽٢) في "ب" (وإن).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٥/ ٢١)، العزيز شرح الوجيز (٢٢/٨)، الروضة (٢٤٣/٧). الروضة (٢٤٣/٧). أسنى المطالب (١٩٩/، ١٩٩٩).

⁽٤) في "ب" (لسفه).

الأمة- حلف الزوج، وإن عُهد الحَجر أو الإحرام.

ولو ادعى ورثة الزوج أن الولى زوجها بغير إذنها حلفت، ولو ادعت [إمرأة أن وليها زوجها] (١) بغير إذنها المعتبر، فإن كان بعد التمكين لم تسمع، أو قبله حلفت، فإن أقرت بعد ذلك لم يقبل ، وإذا ادعت أنه زُوَّجَها وهي صغيرة وأمكن حلفت وإن أقرت يومنذ/ ببلوغها إن لم يمكن بعده، ولو وكل الولي في التزويج ثم أحرم وعقد الوكيل فادعت وقوعه في الإحرام وأنكر الزوج حلف^(٢).

فرع:

لو زوج القاضى امرأة يظن بلوغها ثم مات الزوج فادعى وارثه صغرها وقت العقد فلا ترث وأنكرت حلفت الوارث(٣)، قلو قالت: كنت أقررت بالبلوغ يومئذ فقال الوارث: كُنْتِ كاذبة حلفت على بلوغها وقت الإقرار.

فرع:

من تزوج إمرأة وماتت قبل الدخول بها فطلب وارثها المهر فادعى الزوج صغره وقت العقد حلف، فإن قامت بينة ببلوغه أو بإقراره به حينئذ قبلت(؛).

فرع:

من أقرت أمته قبل أن يملكها بحرمتها عليه برضاه مثلاً حرم وطؤها، وكذا قبل التمكين.

فرع:

لو ادعت المرأة خلو العقد عن الولي والشهود وعكس الزوج

(١) غير واضح في الأصل.

۲۰۲/ب

⁽٢) ينظر: الوسيط (٢١٥، ٢١١)، العزيز شرح الوجيز (٢٢٣/٨)، الروضة (۷/۰۷: ۲٤۷)، أسنى المطالب (۱۹۹/۳).

⁽٣) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٩٩/٣).

⁽٤) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٩٩/٣).

صدقت بيمينها.

فرع:

لو نكح رجل مطلقته ثلاثاً بعد إمكان التحليل ثم مات، فادعى وارثه أنها لم تتحلل فلا نكاح ولا إرث لم تسمع دعواه لتضمن إقدام مورثه الإقرار بالتحليل.

فرع:

مسلم تحته مسلمة وكتابية فادعى ردة تلك وإسلام هذه قبل الدخول فأنكرتا ارتفع نكاحهما، أو بعده وُقِف على العِدة (١).

فرع:

لو قال للولي: زوجتي حية فسلمها وقال الولي: بل ماتت حلف الزوج، ثم يحبس الولي إلى إحضارها أو ثبوت موتها(١).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۲۸/۸)، الروضة (۲٤۸/۷)، أسنى المطالب (۲۲۸/۳).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۸)، الروضة (۲۲۲/۷)، أسنى المطالب (7.77)، مغنى المحتاج (7.47).

كتاب الصنّداق(١)

يسن تسميته في العقد حيث يلزم الزوج، ويكره تركها، وقد يجب لمحجورة ونحوها(٢)، ويجزيء لمطلقة التصرف تسمية أقل متمول عيناً أو ديناً كالثمن، فإن امتنع السلم في الدين للغرة ففي صحته وجهان.

ويسن ألا يبلغ في النقص إلى مالا وقع له فلا ينقص عن عشرة

(١) الصَّداق -بفتح الصاد وكسرها-: ما وجب للمرأة بنكاح أو وطء.

وهو مشتق من "الصدق" بفتح الصاد: وهو الشديد الصلب فكأنه أشد الأعواض لزوماً من جهة عدم سقوطه بالتراضي، وقيل: هو بكسر الصاد مشتق من "الصدق" لإشعاره بصدق رغبة باذله في النكاح الذي هو الأصل في إيجاب المهر.

وله تسعة أسماء مجموعة في قول الناظم:

مهر، صداق، نحلة، وفريضة طوْلٌ، صباء، عُڤر أجر علائق ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٣١/٨، ٢٣٢)، تهذيب الأسماء واللغات

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٣١/٨، ٢٣٢)، تهذيب الاسماء واللغات (١٧٤/١)، أسنى المطالب (٢٠٠/٣)، مغني المحتاج (٢٨١/٣).

والأصل فيه قبل الإجماع الكتاب والسنة.

فمن الكتاب العزيز: قوله تعالى: { وَآتُواْ النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً } [النساء: ٤]. أي: عطية من الله مبتدأة، والمخاطب بذلك الأزواج عند الكثيرين، وقيل: الأولياء.

ومن السنة: قوله ﷺ لم يريد التزوج: «التمس ولو خاتماً من حديد».

رواه البخاري في النكاح، باب: المهر بالعروض، وخاتم من حديد ص(٩٢١) حديث رقم (٥١٥).

ومسلم في النكاح، باب: الصداق ص(٥٩٨)، حديث رقم (٣٤٨٧).

ينظر: الحاوي (۹/۰۹۳: ۳۹۰)، أسنى المطالب (۳/۰۰۲)، مغني المحتاج (۲۸۱/۳).

(٢) ونحوها: أي: كما لو كانت ملكاً لغير جائز التصرف، أو كانت جائزة التصرف وأذنت لوليها أن يزوجها ولم تفوض.

= ينظر: أسنى (٢٠٠/٣)، مغنى المحتاج (٢٨٢/٣).

دراهم، وألا يغالى فيه فلا يجاوز خمسمائة درهم(1)، وأن يكون فضة(1)، وأن يسلم بعضه قبل الدخول(1).

فرع:

يصح إصداق منفعة يُسْتَأجر لها كتعليم القرآن أو بعضه لمسلمة، وإن تعين عليه (ئ) كالفاتحة فيشترط تعيينه، وعلم العاقدان به، فإن جهل أحدهما لم تكف الإشارة إليه كمِنْ هنا إلى هنا بل يوكل عارفاً، ولو كان الزوج عامياً فسد المسمى في العينية (٥)، وإذا صح فإن عين رواية شيخ تعينت، وإلا فعلى ما مر في الإجارة (١)، ويجوز تقدير التعليم بزمان كشهر، لا به والعمل كما في الإجارة (٧).

ولا يصح إصداق كتابية تعليم الشهادتين، ولا تعليم القرآن إن لم يرج إسلامها، ولا تعليمها التوراة، فإن أسلما أو ترافعا إلينا بعد التعليم فلا شيء لها، أو قبله فلها مهر المثل.

(۱) ينظر: مختصر المزني ص (۲۸۰)، المهذب (٥٦/٢)، العزيز شرح الوجيز (777), الروضة (٢٤٩/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٧٦/٣)، أسنى المطالب (٢٠٠/٣)، مغني المحتاج (٢٨٢/٣).

(٢) ينظر: نهاية المحتاج (٣٣٥/٦)، حاشية عميرة على شرح المحلي (٢٧٥/٣).

(٣) ينظر: مغني المحتاج (٢٨٢/٣)، حاشية القليوبي (٢٧٥/٣).

(٤) كإن أسلمت وليس هناك غيره. ينظر: أسنى المطالب (٢١٦/٣).

(°) إذا كان الزوج عامياً، فإن التزم التعليم في الذمة جاز، ثم يأمر بتعليمها، أو يتعلم ويعلمها، وإن كان الشرط أن يعلمها بنفسه فأصح الوجهين أنه لا يصح لعجزه. ينظر: الروضة (٣٠٦/٧).

(٦) قال المؤلف في كتاب الإجارة (١٧٣٤/٤): "فإن عُينت قراءة شيخ تعينت، فإن أقرأه بغير ها فمتبرع، ويلزمه تعليم ما التزمه".

= وينظر: الروضة $(\overline{V}, 0, \overline{V})$ ، أسنى المطالب (٢١٥/٣).

(٧) ذكر المؤلف في كتاب الإجارة (١٧٣٢/٤) أنه إذا جمع بين العمل والزمان كما استأجرتك لخياطة هذا الثوب بياض النهار - بطلت الإجارة. ينظر: الروضة (١٨٩/٥)، أسنى المطالب (١١/٢).

ولو أصدق امرأة تعليم عبدها جاز، وكذا ولدها إن لزمها تعليمه، ولهما إبدال منفعه بمنفعة في عقد مجرد، ولا يلزمه تعليم غيرها بدلاً عنها.

ولو عسر التعليم لبلادة نادرة، أو فراق بعد الدخول، أو لتعلمها من غيره، أو موتها، أو موت الزوج في العينية فلها عليه مهر المثل، أو قبل الدخول فنصفه، وتصدق بيمينها أنه ما علمها ، ولو علمها ثم طلق قبل الدخول فله عليها نصف الأجرة (١).

وإن أصدق رد عبدها من موضع معلوم لا مجهول جاز، فإن طلق قبل الدخول وبعد الرد فله عليها نصف الأجرة، أو قبل الرد رده إلى نصف الطريق باعتبار المؤنة لا المسافة، وسلمه للقاضي، فإن تعذر رده إليها، وله نصف الأجرة، وإن طلق بعد الدخول وقبل الرد لزمه رده، فإن ") تعذر بأن مات أو رده غيره أو عاد بنفسه لزمه مهر المثل".

ولو أصدقها خياطة ثوب معين فتعذرت خياطته بتلفه أو موت الزوج أو قطع يده والعقد على عينه فلها مهر المثل، وإن خاطه ثم طلق قبل الدخول رجع بنصف أجرة المثل، وإن طلق قبل الخياطة خاط نصفه إن انضبط وإلا لزمه نصف مهر المثل(¹).

فرع:

(۱) ینظر: المهذب (۷/۲)، التهذیب (۵۱/۵: ۵۸۳)، العزیز شرح الوجیز (۱) ینظر: المهذب (۳۱۳: ۲۱۷)، الروضة (۳۰۷: ۳۰۷)، أسنی المطالب (۳۰۵: ۲۱۷)، مغنی المحتاج (۳۰۵: ۳۰۰).

(٢) في "ب" (و إن).

(٣) ينظر: مختصر المزني ص (٢٨١)، الحاوي (٤١٦/٩)، التهذيب (٣٠٤)، التهذيب (٥/٤٨٤)، العزيز شرح الوجيز (٣١٢/٨)، الروضة (٣٠٧/٧)، أسنى المطالب (٢١٧/٣).

(٤) ينظر: مختصر المزني ص (٢٨١)، الحاوي (٤١٧/٩)، التهذيب (٤٨٤/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣١٢/٨)، الروضة (٣٠٨/٧)، أسنى المطالب (٢١٧/٣).

لو أصدقها العفو عن قود له عليها أو على عبدها جاز، أو عن حد ١/٢.٧ قذف/ أو شفعة أو أصدقها طلاق ضرتها أو بضع أمته فلا(١).

فرع:

لو أصدق امرأة عتق عبد معين ففعل ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصف قيمته ، أو قبل الدخول والإعتاق فهل يعتق عليها نصفه ويسري للموسرة^(۲) أو لا يعتق عنها شيء ولها نصف مهر المثل؟ وجهان.

ولو نكحها بتعليم نصف آية تتنصف بالحروف، فإن كان عند النصف تتم الكلمة جاز، أو تتم في أثنائها لكن لا يجوز الوقف عليها فلا، ولها مهر المثل^(٦).

⁽٣) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (٢/٥٦٦).



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱۳/۸)، الروضة ((7.4/7))، أسنى المطالب ((7.4/7))، مغني المحتاج ((7.4/7)).

⁽٢) في "ب" (على الموسرة).

فع_ل

في أحكام الصداق

فمنها الضمان، فإن كان عيناً فهو قبل قبضه مضمون على الزوج ضمان عقد(١)، وإن امتنعت المرأة من قبضه فلا يصرف(٢) فيه ببيع ونحوه، وإذا تلفت بآفة ولو بعد امتناعه من التسليم، أو بإتلافه، أو بإتلاف أجنبي بحق -انفسخ فيعود إلى ملكه قبل التلف، ولها عليه مهر المثل،، أو بإتلافها فقابضة، أو بإتلاف أجنبي عدواناً فكالبيع(٣)، فإن أجازت أخذت من الأجنبي بدله من مثل أو قيمته يوم التلف، وإن فسخت فلها على الزوج مهر المثل(1).

ولو كان المسمى عينين فتلفت إحداهما بآفة أو بإتلاف الزوج تخيرت، فإن فسخت فلها مهر المثل، وإن أجازت فلها الباقية وقسط قيمة التالف من مهر المثل،، أو بإتلافها، أو أجنبي فكما مر (٥).

ولو تعيب الصداق بآفة أو بجناية لا تضمن، أو اطلعت على عيب قديم تخيرت، فإن فسخت فلها مهر المثل، أو أجازت أخذته بلا أرش، أو

(١) قال النووى: "وفي كيفية ضمانه قولان: أظهر هما وهو الجديد: ضمان العقد كالمبيع في يد البائع.

والقديم: ضّمان اليد كالمستعار " الروضة (٢٥٠/٧).

(٢) في "ب" (فلا تتصرف).

(٣) وذلك في إيجاب الخيار للمشتري، فللمرأة الخيار.

ينظر: الروضة (١/٧٥٢).

(٤) ينظر: الوسيط (١١٧/٥، ٢١٨، ٢٢٢)، التهذيب (٥/٥٨، ٤٨٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٣٤/٨)، الروضة (٢٥٠/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٧٦/٣)، أسنى المطالب (٢٠٠١، ٢٠١).

(٥) مر ً أنه إذا كان بإتلافها فهي قابضة، أو كان بإتلاف أجنبي فلها الخيار.

بجناية أجنبي وأجازت فلها عليه الأرش، والانهدام عيب، فإن تلفت الآلة أو بعضها انفسخ فيه أله ولو تلف الصداق في يدها قبل الدخول والفرقة لزمها أقل قيمتي الواجب للزوج يوم الإصداق والقبض ، أو بعد الفرقة فقيمة يوم التلف، إلا إذا طولبت بتسليمه فامتنعت فعليها الأقصى من حينئذ.

فرع:

لو أصدقها نخلة فجز الزوج رطبها، وهي في يده، وجعله في دن (٢) له، وصب عليه صقراً (٣) من ذلك الرطب، فإن أصدقها إياه مُطّلعة مع طلعها (٤)، فإن لم ينقص واحد منها بالنزع ولا بعدمه أخذتهما، ولا خيار لها، وإلا فإن كان نقص عين كأن تَشَرَّب الرطب بعض الصقر لم يجبر بزيادة قيمة الرطب، بل ينفسخ في قدر الفائت فقط، وتتخير، فإن فسخت فلها مهر المثل، أو أجازت فلها قدر فائت الصقر من مهر المثل، وإن كان نقص صفة فإن لم يزل بنزع الرطب من الإناء ولا بعدمه تخيرت، فإن فسخت فلها مهر المثل، أو أجازت أخذتهما بلا أرش.

وإن تعيب الرطب بنزعه دون تركه، فإن تبرع بالإناء لزمها

(۱) ينظر: الوسيط (۲۲۲/۰)، التهذيب (۵۷/۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۳۷/۸)،
 ۲۳۸)، الروضة (۲۰۱/۳: ۲۰۳)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۷۲/۳، ۲۷۷)،
 أسنى المطالب (۲۰۱/۳).

(٢) الدِّنُّ: وعاء ضخم.

ينظر: المعجم الوسيط (٢٩٩/١).

(٣) الصَّقْرُ: هو السائل من الرطب من غير أن يعرض على النار. ينظر: الروضة (٢٥٣/٧)، المصباح المنير (٣٤٤/١)، القاموس ص (٤٢٦).

(٤) الطَّلْعُ: بالفتح ما يطلع من النخلة ثم يصير ثمراً إن كانت أنثى، وإن كانت النخلة ذكراً لم يصر ثمراً، بل يؤكل طرياً ويترك على النخلة أياماً معلومة حتى يصير فيه شيء أبيض مثل الدقيق وله

= رائحة ذكية فيلقح به الأنثى. ينظر: المصباح المنير (٣٧٥/١، ٣٧٦).

القبول، وسقط خيارها، والإناء هنا كالنعل في المبيع (١)، وإن تعيب بتركه دون نزعه طالبته بالنزع (١)، ولا خيار ، وإن تبرع بالإناء (١)، وإن أصدقها غير مطلعة ثم اطلعت، فإن لم يتعيب أحدهما أخذتهما، وكذا إن تعيب فلا أن خيار لها؛ إذ الناقص ليس بصداق، ويضمن الأرش، فإن كان ساريا إلى الفساد فكنظيره في الغصب ، وإن تعيب الرطب بالنزع دون الترك، فإن تبرع بالإناء لم يلزمها القبول، وإن صب على الرطب صقراً له فإن نقص تخيرت، وإلا فلا، وتأخذه المرأة، والزوج الصَّقر، ولا شيء له لما شربه الرطب، وإن نقص بالنزع تخيرت، إلا إن سمح بالصقر والإناء، ويلزمها القبول (٥).

فرع:

زوائد المهر الحادثة في يد الزوج متصلة أو منفصلة ملك للزوجة، فإن تلفت لم يضمنها إلا إن طلبتها فأبى ، ولو امتنع من تسليم الصداق فتلف فكإتلافه، ومنفعة الصداق الغائبة بيده لا يضمنها، وكذا لو استوفاها(۱).

ومنها:(٧) التسليم، فإن كان عيناً أو ديناً حالاً فلم يسلمه لعذر أو

(١) أي: النعل في الدابة المبيعة. أسنى المطالب (٢٠١/٣).

(٢) (بالنزع) غير موجود في "ب".

ر) ٪. وي. (۳) ينظر: التهذيب (٤٨٩/٥، ٤٨٩)، العزيز شرح الوجيز (٢٣٨/٨، ٢٣٩)، الروضة (٢/٣٧: ٥٥٠)، أسنى المطالب (٢٠١/٣).

(٤) في "أ"، "ب" (ولا خيار).

(٥) ينظر: مختصر المزني ص (٢٨٢)، الحاوي (٩/٥٤: ٥٦)، التهذيب (٥/٠٥)، (٤٩١،٤٩)،

الُعزيز شرح الُوجيز ($(7/7)^{10}$ ، ۱۲۰)، الروضة ($(7/00)^{10}$ ، السنى المطالب ($(7/1)^{10}$).

(٦) ینظر: التهذیب (٥/٨٨، ٤٨٩)، العزیز شرح الوجیز (٨/٠٢، ٢٤١)، الروضة (٢٠٢٠، ٢٥٧)، أسنى المطالب (٣٠٢/٣).

(٧) أي: من أحكام الصداق تسليمه.

۷ ۲ ۷/پ

غيره فلها حبس النفس إلى تسليمه، لا إن كان ديناً مؤجلاً ولو بعد حلوله ، وإذا قالت: سلم المهر لأسلم نفسي فلها النفقة من حينئذ، ولولى ٧٠٠٧ب الناقصة الحبس أو تركه بالمصلحة، وللزوج مدة الحبس إسكانها لإبقائها،/ ولو قال كل من الزوجين للآخر: لا أسلم حتى تسلم أجبرهما القاضي، بأن يأمر الزوج بالتسليم إلى عدل وهو نائب للمرأة فيكون من ضمانها، لكن لا يسلمه إليها ولا تتصرف هي فيه، ثم يأمرها بالتمكين، وإذا ملكت سلمه العدل إليها وإن لم يطأها الزوج، فإن منعته نفسها فالوجه استرداده، ولو بادرت بتسليم نفسها فلها قبض العين بلا إذن، وإن بادر بالتسليم فامتنعت بلا عذر لم يسترد(١).

فرع:

لو زوج غريب بنته ببلد ولم يستوف مهرها فله السفر بها إلى وطنه حتى يستوفى(٢).

فرع:

يسقط حقها من الحبس بوطئه إياها طائعة كاملة لا بمجرد التسليم ولا بالوطء مكرهة أو ناقصة لصغر أو جنون، فلها الحبس بعد الكمال إلا إن سلمها الولى بالمصلحة (٣).

فرع:

لو امتهلت بعد تسليم المهر، فإن كانت تطيق الوطء أمهلت حتماً

⁽١) ينظر: المهذب (٥٨/٢)، الوسيط (٥٢٣٠: ٢٢٥)، التهذيب (٥/٠٠٥، ٥٢١)، العزيز شرح الوجيز (٢٤٤/٨: ٢٤٦)، الروضة (٢٥٩/٧، ٢٦٠)، المنهاج مع شرح المحلّى (٢٧٧/٣)، ٢٧٨أسنى المطالب (٢٠٢/٣)، مغني المحتاج $(7/3 \Lambda 7: \Gamma \Lambda 7).$

⁽٢) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٠٤/٣).

⁽٣) ينظر: التهذيب (٥٢١٥، ٥٢١)، العزيز شرح الوجيز (٨/٢٤٦، ٢٤٧)، الروضة (٢٦٠/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٧٨/٣)، أسنى المطالب $(\Upsilon \cdot \Upsilon/\Upsilon)$

للتنظف فقط قدر الحاجة، ولا تجاوز ثلاثة أيام، لا لغيره كمرض أو حيض تزيد مدتها على ثلاثة أيام، فإن علمت أنه يطؤها ولا (١) يراقب الله (٢) لم يبعد تجويز الامتناع أو وجوبه عليها ، وإن كانت لا تطيق الوطء لصغرها أو تتضرر به لمرض أو هزال أمهلت إلى زواله ، ويكره للولي تسليم هذه الصغيرة ، وإن قال الزوج: لا أطؤها حتى تطيق، فإن سلمها حرم وطؤها قبل الإطاقة، ولم يجب تسليم المهر كالنفقة (٣)، فإن تبرع الزوج بتسليمه لم يسترده، وليس له الامتناع من تسليم مريضة بذلت نفسها وفيها نوع استمتاع، كما لا يخرجها من مسكنها إذا مرضت ويلزمه نفقتها ، وله الامتناع من تسلم صغيرة (٤) لا توطأ، ولا نفقة لها حينئذ.

وليس لنحيفة خلقة الامتناع من التسليم، ولا من الوطء، إلا إن خافت الإفضاء به لعبالته، ولا فسخ له بذلك، إلا إن كان يفضيها كل أحد^(٥).

فرع:

من أفضى امرأته بالوطء منع منه حتى تبرأ البرء الذى لو وطيء لم يخدشها، فإن ادعت بعد الاندمال بقاء الألم حلفت، أو عدم البرء، أو ادعى ولي الصغيرة عدم الإطاقة، أو ادعت الكبيرة النحيفة ذلك عرضت على أربع نسوة ثقات، أو رجلين محرمين (١)، فإن فقدوا صدق المنكر (١).

⁽١) في "ب" (ولم).

⁽٢) وذلك أن يطأ في الحيض. ينظر: الوسيط (٢٥/٥).

⁽٣) في "ب" (وإن).

⁽٤) في "ب" (متغيرة).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٥/٥)، التهذيب (٥/١/٥)، العزيز شرح الوجيز (٥) ينظر: الوسيط (٢٢٥/٥)، التهذيب (٢٦٠/٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٠٤/٣)، أسنى المطالب (٢٠٠٣، ٢٠٤).

⁽٦) هذا في حق الصغير. ينظر: أسنى المطالب (٢٠٤/٣)، مغني المحتاج (٣٨٧/٣).

فرع:

من تزوج امرأة غائبة عن بلد العقد ثم انتقل إلى بلد ثالث وطلبها الله فنفقتها ومؤنتها إلى بلد العقد عليها، ثم إلى البلد الثالث عليه (٢).

ومنها^(۳): تقرير ما وجب منه بعقد أو فرض، ولا يحصل إلا بالوطء وإن حرم كفي الحيض أو الدبر، ويصدق بيمينه في نفيه كما مر في الخيار، أو بموت أحد الزوجين⁽¹⁾.

(۱) ينظر: التهذيب (٥٢٢/٥)، العزيز شرح الوجيز (٨/٨)، ٢٤٩)، الروضة (٢٠٤/٨)، أسنى المطالب (٢٠٤/٣).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۸)، الروضة (۲۲۲۷)، أسنى المطالب (۲۰٤/۳). (۲۰٤/۳).

⁽٣) أي: من أحكام الصداق الصحيح: التقرير.

⁽٤) ينظر: المهذب (٥٨/٢)، الوسيط (٥٢٦٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٢٩/٨)، أسنى (٢٥٠)، الروضة (٢٧٨/٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٧٨/٣)، أسنى المطالب (٢٠٤/٣).

فعـــل

يصح النكاح بمهر المثل فيما إذا فسد الصداق المسمى لعدم صلاحيته ثمناً لقلته، أو خسته، أو نجاسته في أنكحة المسلمين، أو جهالته ونحوها، وفيما إذا شرط في العقد شرط فيه عوض وخالف مقتضاه لكنه لا يخل بمقصوده، سواءً أكان عليها أم لها، كشرط ألا ينفقها، أو لا يسكنها، أو لا يحسن لها، أو يسكنها مع ضرتها(١)، أو ألا يسافر بها(١)، أو لا يتزوج عليها، أو بألف إن أقام وإلا بألفين، أو على أن ولد عبده من أمة غيره للسيدين، أو بشرط الخيار في المهر، أو على أن لأبيها أو أن يعطيه ألفاً(٣).

وإن أخل الشرط بمقصود العقد بطل النكاح؛ كشرط أن يطلقها، أو ينتهي النكاح بالوطء، أو أن له الخيار في النكاح، أو ألا يتوارث الزوجان، أو أن النفقة على غير الزوج، أو ألا يطأها مطلقاً، أو إلا نهاراً، أو إلا مرة إن كان الشرط منها وهي قادرة على الوطء، لا منه، ولا منها عاجزة وشرطت تركها إلى الإطاقة، وشرط ألا تحل له، أو أنه لا يملك البضع وأريد الوطء كشرطى تركه.

ولو تواطأ على ما يخل بلا شرط، أو نكح على عزم طلاقها⁽¹⁾ إذا وطيء -صح النكاح مع الكراهة^(٥).

⁽١) في "ب" (و).

⁽٢) في "ب" (و).

⁽٣) ينظر: الحاوي (٩/٤٠٥، ٥٠٠)، الوسيط (٢٢٨: ٢٣١)، التهذيب (٣/٥١٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٥٣/٨، ٢٥٤، ٢٥٦)، الروضة (٢٦٤/٢: ٢٦٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٧٨/٣، ٢٧٩)، أسنى المطالب (٢٠٤/٣).

⁽٤) في "ب" (الطلاق).

⁽٥) ينظر: الحاوي (٥٠٧/٩)، الوسيط (٥/٢٢)، التهذيب (٥١٣/٥) =

ولو لم يتعلق بالشرط غرض كشرط ألا تأكل إلا كذا، ومنه شرط أن يهب لفلان كذا،، أو تعلق به غرض يوافق مقتضى العقد كشرط أن ينفقها أو يقسم لها، أو شرط في نكاح المطلقة ثلاثاً تحليلها له- لغا(١)، وفيما لو زوج المُجبر ابنته السفيهة، أو أمة محجورة، أو الرشيدة بغير إذنها، أو قبل/ لابنه الصغير، أو المجنون ونقص عن مهر المثل في الأولى، وزاد 1/Y • A عليه في الثانية مالا يتغابن به من مال الإبن أو أطلق، فإن كان من مال الأب صح بالمسمى(٢)، وفيما إذا زوج غير المجبر وخالفها بأن قدرت له مهراً فنقص عنه، أو عن مهر المثلِّ إن أطلقت، أو بلا مهر، أو أطلق، وفيما لو لم يقدر الزوج أو الولى لوكيله، أو قدر له فزاد أو نقص عن مهر المثل، أو المقدر ولم ترض المرأة (٣)، وفيما إذا قال الولى لوكيله: زوجها بألف وجارية فزوجها بألف فقط(٤)، وفيما إذا تزوج حرتين، أو أمتين لاثنين بعوض واحد، فإن كانتا لواحد صح بالمسمى، وخلع اثنتين(٥) بعوض واحد كنكاحهما(٢)، وفيما إذا تضمن إثبات المهر دفعة كمن له ولد

٥١٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٥٤/٨)، الروضة (٢٦٥/٧، ٢٦٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٨٠/٣)، أسنى المطالب (٢٠٥/٣)، مغنى المحتاج (۲۸۹/۳)، نهایة المحتاج (۲۸۹/۳)، ۲۸۹/۳).

⁽١) ينظر: الحاوي (٥/٥٠٥)، التهذيب (٥١٣/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٥٣/٨)، الروضة (٢/٤/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٨١/٣)، أسنى المطالب

⁽۲) ينظر: الوسيط (٥/٤٣٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٦٧/٨، ٢٦٨)، الروضة (۲۷۲/۷)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۸۱/۳)، أسنى المطالب .(۲۰7/۳)

⁽٣) ينظر: الوسيط (٥/٥٣، ٢٣٦)، العزيز شرح الوجيز (٨/٠٧٨، ٢٧١)، الروضة (٢٧٦/٧)، المنهاج مع شرح المحلّي (٢٨١/٣)، أسنى المطالب $(\Upsilon \cdot V/\Upsilon)$

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٧٢/٨)، الروضة (٢٧٨/٧)، أسنى المطالب .(۲۰۷/۳)

⁽٥) في "ب" (اثنتين بالمسمى).

⁽٦) ينظر: الوسيط (٢٣٢/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٦٠/٨)، الروضة (٢٦٨/٧،

حر من أمة يملك بعضها فزوجه امرأة وسمى لها رقبة الأم إذ لو صح تملكها الابن أولاً وعتقت فلا تملكها الزوجة(١).

فرع:

يفسد بعض الصداق ابتداء؛ كإن أصدقها عبده وعبد غيره، لا دواماً كأن زوجه بنته وباعه دارها بعبده، بل يصح العقدان بالعبد وبعضه صداق وبعضه ثمن مبيع، فيوزع على مهر المثل وقيمة الدار، فإن استويا فنصفه صداق ونصفه مبيع، فإن فارق قبل الدخول بطلاق أو فسخ رجع له نصف الصداق وهو ربع العبد، أو كله وهو نصف العبد، ولو تلف العبد قبل قبضه استردت الدار ولها مهر المثل، ولو رد الزوج الدار بعيب استرد المبيع وهو نصف العبد وبقي لها نصفه، ولو ردت العبد بعيب استردت الثمن ولها مهر المثل ولها رد نصفه فقط لتعدد العقد.

وإن زوجه بنته وباعه عبدها بعوض معين وزع على قيمة العبد ومهر المثل، فحصة المهر منه صداق، فإن رد العبد بعيب استرد الثمن ولا ترد المرأة باقيه لتطلب مهر المثل، ولو فسخ قبل الدخول في العبد وفي النكاح رجع له كل العوض، ولو استحق العوض رد العبد ولها مهر المثل. ولو زوجه بنته وملكه مائة درهم من مالها بمائتي درهم بطل البيع والصداق لقاعدة (٣) مُدّ عجوة، أو بمائتي دينار فلا (١٠)(٥).

۲۲۹)، أسنى المطالب (۲۰۵،۲۰۶).

⁽۱) ینظر: الوسیط (۲/۳٤/۰)، العزیز شرح الوجیز (۲۲۲۸، ۲۲۷)، الروضة (۲۷۳/۷)، أسنى المطالب (۲۰۲/۳).

⁽٢) (بعيب) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "ب" (كقاعدة)، وقاعدة مُدّ عجوه: أن الصفقة تبطل إذا جمعت ربوياً من الجانبين واختلف الجنس منهما أو النوع.

ينظر: المنهاج ص(٤٦).

⁽٤) لأنه هنا جمع بين صداق وصرف وهو لا يمنع الصحة. ينظر: أسنى المطالب (٢٠٥/٣)، مغني المحتاج (٢٨٩/٣).

⁽٥) ينظر: الوسيط (١٣٥/، ٢٣٢)، العزيز شرح الوجيز (١٥٨/٨، ٢٥٩)،

فرع:

من قال: وكلني فلان الغائب في التزوج له وصدقه الولي والمرأة فتزوج له بمهر وضمنه، فقدم الغائب وأنكر توكيله وحلف - غرم الوكيل نصف ما ضمن، ولا يحكم بالنكاح(١).

فرع:

لو قالت للولي: زوجني فلاناً بما شاء فقال: زوجتكها بما شئت صح بمهر المثل إن جهل وإلا فبالمسمى ، وإن قال الولي لوكيله: زوجها من شاءت بكم شاءت فرضيت بغير كفء ومهر صح(٢).

فرع:

لو تزوج امرأة بألف سراً ثم بألفين علانية لزمه الألف فقط، أو تواطؤوا على تسمية الألف بألفين وعقدوا بألف وجبا، وإن عقدوا بألفين على ألا يلزمه إلا ألف صح بمهر المثل^(٣).

الروضة (۲۲۷/۷)، أسنى المظالب مع شرح المحلي (۲۲۹/۳)، أسنى المطالب (۲۰۰/۳)، مغنى المحتاج (۲۸۸/۳، ۲۸۹).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۷۲/۸)، الروضة (۲۷۷/۷، ۲۷۸)، أسنى المطالب (۲۰۷/۳).

(۲) ینظر: الوسیط (۵/۲۳۱)، التهذیب (۵/۸۰۰)، العزیز شرح الوجیز (۲۷۱/۸،
 ۲۷۲)، الروضة (۲۷۲/۷)، أسنى المطالب (۲۰۷۳).

(۳) ينظر: الوسيط (٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٢٩/٨)، الروضة (771, 770)، المفالب (٢٧٤/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٨١/٣)، أسنى المطالب (٢٠٧/٣).

فعـــل

التفويض⁽¹⁾ إما تفويض مهر كزوجني بماشاء، وقد مر،، أو تفويض بُضْع كقول الرشيدة لوليها: زوجني بلا مهر، سواء اقتصرت على هذا، أو زادت على أن لا مهر في الحال ولا بالوطء، أوعلى أن لا مهر ولا نفقة، أو على أن لا مهر وأعطيه ألفاً، لا إن قالت: زوجني وسكتت، ثم إن زوج الولي المفوضة بمهر المثل من نقد البلد صح به، أو بأقل، أو بمؤجل، أو غير النقد فتفويض فلا شيء بالعقد، والمتجه وجوب مهر المثل، وإن زوجها كما أمرت أو أطلق صح العقد، ولا يجب لها به شيء من المهر بل لها مهر المثل^(۱) بأحد شيئين: إما بالوطء، إلا في أنكحة الكفار كما مر، ويعتبر أكثر مهرها من العقد إلى الوطء،، وإما بموت أحدهما وهل يعتبر الأكثر من العقد إلى الموت، أو يوم العقد، أو يوم العقد، أو يوم الموت؟ وجوه ".

ولها قبل الوطء مطالبته بفرض مهر لها، وحبس نفسها للغرض، ثم لتسليم المفروض ، ويندب له الفرض قبل الدخول، ولو طلقها قبل

(۱) التفويض في اللغة: جعلك الأمر إلى غيرك. ويقال: هو الإهمال. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٧٦/٤)، المصباح المنير (٤٨٣/٢)، القاموس ص (٢٥١).

(۲) ینظر: المهذب (۲۱/۲)، العزیز شرح الوجیز (۲۷۶/۸: ۲۷۲)، الروضة (۲۷۹/۲: ۲۷۸)، أسنى المطالب (۲۰۷۳، ۲۰۸).

(٣) ذكر الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٢٧٩/٨)، والنووي في الروضة (٢٨٢/٧) هذه الأوجه بلا ترجيح.

قال أحمد الرملي في نهاية المحتاج (٣٤٨/٦): "الأوجه فيما لو مات قبل الوطء ترجيح اعتبار الأكثر أيضاً خلافاً لبعض المتأخرين". وينظر: حاشية القليوبي (٢٨٢/٣).

الفرض والوطء فلا شيء لها من المهر^(۱)، ثم المفروض ما رضي به الزوجان/ وإن قل أو جهلا قدر مهر المثل أو أجلاه، فإن امتنع الزوج من الفرض أو غاب أو تنازع الزوجان في القدر فرض القاضي، ولو لذميين^(۱) ترافعا إليه واعتقدوا وجوبه، مهر مثلها لا أكثر منه أو أقل بما لا يتغابن به وإن رضي الزوج أو الزوجة، حالاً من نقد البلد، لا غيرهما وإن رضيت، ثم لها إنظاره، ويشترط معرفة القاضي مهر مثلها، لا الرضا بما فرضه، وفرض الأجنبي من ماله لغو^(۱).

فرع:

يبطل إسقاطها للفرض وإبراؤها من المهر قبل الفرض والوطء، ومن المتعة بعد الطلاق لا إن فسد المسمى فأبرأت عن مهر المثل وهي تعرفه، وإلا فإن عرفت أنه لا يزيد على ألفين وتيقنت ألفاً فأبرأت عن ألفين صح، ولو قبضت ألفاً وأبرأت من ألف إلى ألفين وكان (أ) مهرها ألفاً وأكثر إلى ألفين برأ، أو فوقهما لزمه الزائد، ولو أعطاها الزوج ألفين، وملكها ما فوق الألف إلى الألفين ملكته إن بان مهرها ألفاً أو أكثر إلى ألفين دون الألف ردت تمام الألف.

فرع:

(۱) ينظر: المهذب (۲۱/۲)، التهذيب (۰۷/۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۷٦/۸: ۲۷۹٪)، الروضة (۲۸۱/۷: ۲۸۳)، أسنى المطالب (۲۰۸/۳).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/٥/۸)، الروضة (۲۸٦/۷)، أسنى المطالب (۲۰۹/۳).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۲٤٢، ٢٤٤)، التهذيب (٥٠٧/٥)، العزيز شرح الوجيز (7.4.7), الروضة (٢٨٣/٧)، الروضة (٢٨٣/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٨٣/٣)، أسنى المطالب (٢٠٩/، ٢٠٩).

⁽٤) في "أ"، "ب" (وبان).

⁽٥) (أَلْفاً) غير موجود في "ب".

⁽٦) يُنظر: التهذيب (٥/٠٢٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٨٢/٨)، الروضة (٢٥٤/٧)، أسنى المطالب (٢٠٩/٣).

يصح إبراء المرأة بلفظ: التحليل، والإبراء، والإسقاط، والعفو، ومن الرجل في المعين بما تملك به الأعيان، فإن تلفت فبالألفاظ الماضية، ومن أبرأ غريمه ظاناً أنه لا دين له عليه صح^(۱).

فرع:

المفروض الصحيح كالمسمى في التشطير والسقوط بما يسقط به المسمى، لا الفاسد، بخلاف فاسد المسمى في العقد(٢).

فرع:

تزويج السيد أمته غير المكاتبة بلا مهر، أو ساكتاً عنه تفويض (٣).

فرع:

تفويض السفيهة باطل، لكنه يفيد إذنها في العقد(؛).

فرع:

مهر المثل هنا^(٥)، وعند^(٢) فساد المسمى، وفي وطء الشبهة ونحوها^(٧) هو ما يرغب به في مثل تلك المرأة من النساء في العفة^(٨)، والجمال، واليسار، والفصاحة، والبكارة وكل صفة مرغبة، فإن زادت أو

⁽۱) ينظر: التهذيب (٥٢٠/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٨٣/٨)، الروضة (٢٨٥/٧)، أسنى المطالب (٢٠٩/٣).

⁽۲) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۸/ 1)، الروضة (1)، أسنى المطالب (1).

⁽۳) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۸/۵/۸)، الروضة (۲۸۰/۷)، أسنی المطالب (7.4/7).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٨/٥/١)، الروضة (٢٨٠/٧)، أسنى المطالب (٢٠٧/٣).

⁽٥) (هنا) غير موجود في "ب".

⁽٦) (وعند) في ب (عند).

⁽٧) مثل الإكراه على الزنا. الروضة (٢٨٦/٧).

⁽٨) في "ب" (في العفة هنا).

نقصت بوصف فرض لائق بالحال.

ويعتبر أولاً بنساء عصباتها، وإن كن في بلدة أخرى أو مُتن القربى فالقربى، فيقدم أخواتها لأبوين ثم لأب، ثم بنات أخيها لأبوين ثم لأب، ثم بنات أبناء الإخوة، ثم العمات كذلك، ثم بنات الأعمام وبنيهم، ثم عمات الأب، ثم بنات أعمام الأب وبنيهم، وهكذا ، فإن غاب بعضهن عن بلدها اعتبر بمن يساكنها، وإن انتقلت هي إلى بلد آخر، ولو تفرقن ابتداء في بلدين اعتبر أقربهما إلى بلدها، وإذا تعذر اعتبارهن قدمت الأم ثم بناتها ثم أمهاتها.

وفي أم الأب مع أم الأم وجوه، ثالثها: يستويان^(۱)، ثم الخالات، ثم بنات الأخوات، ثم بنات الأخوال، وهكذا لنساء سائر الأرحام، فإن تعذر اعتبرت نساء بلدها الأجنبيات، وتراعى المماثلة بينها وبينهن في النسب، وفي القروية أو البلدية بمثلها، فإن لم يكن هناك اعتبر نساء أقرب^(۱) بلد إلى بلدها، ويعتبر في الأمة والعتيقة في مثلها في شرف السيد وضده.

ولو تسامحت واحدة من العصبة في المهر لم يعتبر بها إلا إن كان لنقص نسب قلل الرغبة، وإن اعتدن أو غالبهن مسامحة قريب أو أجنبي أو ذي فضيلة اعتبر ذلك بمثله ، ويجب المهر حالاً من نقد البلد، و إن

⁽١) إن اجتمع جدتان أم أب، وأم أم ففيها ثلاثة أوجه:

أحدها: أنّ اعتبار ها بأمر الأب أولى به لأنها من جهة التعصيب.

والثاني: أن أم الأم أولى؛ لأن التعصبة فيها محققة.

والثالث: أنهما سواء. ينظر: الحاوي (٤٩٢/٩).

والأوجه أنهما سواء.

ينظر: مغني المحتاج (٢٩٦/٣)، نهاية المحتاج (٣٥٢/٦)، وعلى هذا تلحق بواحدة منهما زاد مهرها على الأخرى أو نقص، ولا التفات إلى ضرر الزوج بالزيادة وضررها بالنقص.

ينظر: حاشية الشبر املسي على نهاية المحتاج (٣٥٢/٦).

⁽٢) في "ب" (الأقرب).

اعتيد العقد بعرض أو بمؤجل لكن ينقص للحلول لائق الأجل^(۱)، فإن اعتدن مائة مؤجلة وكانت تسعين حالة فمهر مثلها تسعون، بخلاف المسمى ابتداءً كتزويج صغيرة عادة نسائها العقد بمؤجل، أو بغير نقد البلد فله العمل بعادتهن^(۱).

فرع:

المهر في فاسد النكاح والبيع والشبهة معتبر بيوم الوطء ولا يتعدد بتعدده إذا اتحدت الشبهة، نعم إن أدى مهر مرة ثم وطيء تعدد كإن تعددت الشبهة (٣) أو تعدد وطؤها مكرهه (٤).

ولو وطيء حربية بشبهة^(٥) فلا مهر ، وكذا مرتدة ماتت على الردة^(٢).

(١) أي: ما يليق بالأجل. الروضة (٢٨٨/٧).

 $^{(\}dot{\Upsilon})$ ينظر: مختصر المزني ص $(\dot{\Upsilon}\Lambda\Upsilon, \dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon})$ ، الحاوي $(\dot{\Upsilon}\Lambda\Upsilon, \dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon})$ ، المهذب $(\dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon})$ ، الوسيط $(\dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon})$ ، التهذيب $(\dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon})$ ، العزيز شرح الوجيز $(\dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon})$ ، الروضة $(\dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon})$ ، المنهاج مع شرح المحلي $(\dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon})$ ، أسنى المطالب $(\dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon})$ ، مغني المحتاج $(\dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon}, \dot{\Upsilon})$ ، نهاية المغربي $(\dot{\Upsilon}\Lambda, \dot{\Upsilon})$.

⁽٣) في "ب" (بالشبهة).

⁽٤) ينظر: الروضة (٢٨٨/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٨٤/٣، ٢٨٥).

⁽٥) في "ب" (مكر هة).

⁽٦) ينظر: نهاية المحتاج (٢٥٤/٦).

فع_ل

في موجب عود شطر الممر أو كله إلى الزوج

فبالطلاق قبل الدخول ولو خلعاً، أو طلقت نفسها بأمره، أو طلقها على ألا تشطير، أو اشتراها، أو كان الفراق لابسببها كردته، ولو مع ردتها، وكإرضاع أم أحدهما الآخر؛ كأن وطئها أبوه أو إبنه بشبهة يعود 1/4.9 إلى الزوج نصف/ ما وجب بالعقد، أو(١) الفرض بعينه إن عينه، ولو عمى بذمته إن أداه من ماله، ويبرأ من نصفه إن كان ديناً.

> وإن(٢) كان الفراق بسببهما كإسلامهما ولومعاً، وردتها، وفسخ النكاح بعيب أحدهما، أو إعساره، أو أعتقها، أو خَلفَ شرط، وكإرضاعها زوجته الطفلة، وكإن اشترته، وكأن نزلت على أبيه أو ابنه بشبهة منهما، أو بسبب مالكها كوطء أمته المزوجة بفرعه، وكإرضاعها(٣) أمتها المزوجة بابنها(') القن عاد كله(٥)، فإن كان تالفاً فله في التشطير نصف بدله من مثل أو قيمة، وإن زال ملكها عنه ببيع ونحوه فكتلفه، وكذا رهنه مع القبض، وإن كان باقياً في ملكها ولو بعد زواله لكنه تغير فيه بنقص، فإن حدث بيده قبل قبضها وأجازت فلها نصفه بلا أرش ولا خيار، نعم إن كان النقص(٦) بجناية مضمونة فلها نصف الأرش ، وإن

⁽١) (أو) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "ب" (فإن).

⁽٣) أي: المالكة.

⁽٤) في "أ"، "ب" (ابنه).

⁽٥) ينظر: المهذب (٩/٢)، الوسيط (٩/٧)، التهذيب (٩١/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٨٩/٨: ٢٩١)، الروضة (٢٨٩/٧)، المنهاج مع شرح المحلى (٢٨٥/٣)، أسنى المطالب (٢١١/٣)، مغنى المحتاج (٢٩٨/٣، ٢٩٩).

⁽٦) في "ب" (القبض).

حدث في يدها^(۱)، فإن كان بعد الطلاق ولو بلا عدوان ضمنت وتصدق بيمينها أنه حدث قبل الطلاق ، أو قبل الطلاق وهو نقص صفة كالعمى تخير بين نصف بدله سليماً ونصفه معيباً بلا أرش، أو نقص جزء يفرد بالعقد كتلف أحد العبدين فله نصف الباقي ونصف بدل التالف^(۱)، وإن تغير بزيادة منفصلة كالولد فهي لها ويعود للزوج نصف الأصل إلا في الأمة لحرمة التفريق فله نصف قيمتها ، أو متصلة خيرت بين رد العين بزيادتها ويلزمه القبول، وبين دفعها بلا زيادة.

وعود الكل إليه بعد حدوث الزيادة إن كان بسبب عارض كالرضاع وردتها كعود (٣) النصف؛ أو بمقارن كالفسخ بعيب أحدهما فله الأصل والزيادة وإن (١) لم ترض المرأة (٥).

فرع:

الإجارة والتزويج عيب، فإن صبر إلى زوالهما أو إلى فك الرهن فلها الامتناع حتى يقبض الزوج العين ويسلمها إلى المستحق لتبرأ المرأة أو يعطيه نصف البدل ، ولو وصت بعتقه رجع فيه، وكذا لو دبرته أوعلقت عتقه بصفة وهي معسرة (٢)، ولو طلقها محرماً والمهر صَيْدٌ عاد

(١) في "ب" (نوع).

(٤) "وإن" الواو غير موجودة في "ب"

⁽۲) ينظر: المهذب (۹/۲)، العزيز شرح الوجيز (۸/۲۹۲، ۲۹۰)، الروضة (۲۹۲/۷)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۸۲/۳، ۲۸۷)، أسنى المطالب (۲۱۲،۲۱۱)، مغنى المحتاج (۳۰۰/۳).

⁽٣) في "ب" (يعود).

^(°) ينظر: المهذب (۲/۱°)، الوسيط (٥/٥)، العزيز شرح الوجيز (٥/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٩٥/٨)، الروضة (٢٩٢/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٨٧/٣)، أسنى المطالب (٢١٢/٣)، مغني المحتاج (٣٠٠٠، ٣٠١).

⁽٦) ينظر: المهذب (٢٠/٦)، الوسيط (٥/٥٠، ٢٥٨)، العزيز شرح الوجيز (٦٥/٨)، الروضة (٣١٨/٣)، أسنى المطالب (٣١٨/٣)، مغني المحتاج (٣٠٥/٣).

إليه نصفه ولا يرسله للشركة، بخلاف عود كله(١).

ولو حجر عليها بفلس ثم طلق رجع إن رضيت هي والغرماء وإلا ضارب معهم (٢).

فإن كان بزيادة ونقص إما بسبب ككبر العبد والشجرة، أو بسببين ككبر العبد مع تعلمه (٣) صنعة مقصودة وكالحمل ولو لبهيمة، فإن رضي بالرد جاز ولا شيء لأحدهما على الآخر، وإلا فله نصف قيمة الأصل بلا زيادة ونقص (٤).

وإن أدى الأب عن ابنه الصغير مهراً أو ثمن ما اشتراه له من مال نفسه بقصد التبرع أو أطلق ثم بلغ وفارق الزوجة أو فسخ البيع بعيب مثلاً عاد المال إلى الابن، ولا رجوع للأب فيه بعد عوده، وإن ادعى قصد إقراضه صدق، وإن أدى عن ابنه الكامل أو تبرع به أجنبي عاد اليهما، ولو أدى العبد من كسبه ثم أعتق أو بيع ثم فارق عاد إليه (°) أو الى المشتري، لا المعتق والبائع (۲).

(١) إذا ارتدت قبل الدخول وكان الصداق صيدا عاد إليه كله ويلزمه إرساله؛ لأن المحرم ممنوع من إمساك العبد.

ينظر: الوسيط (٢٥٨/٥، ٢٥٩)، العزيز شرح الوجيز (٣١٨/٨)، الروضة (٢١٨/٨)، أسنى المطالب (٢١٨/٣).

(۲) ينظر: المهذب (۲،۰۹/۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۲/۸)، الروضة (۲۹۲/۸)، أسنى المطالب (۲۱۲/۳).

(٣) في "ب" (تعلم).

(٤) ينظر: المهذب (٢/٠٦)، الوسيط (٥/٠٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٨/٨)، الروضة (٢٨٧/٣)، أسنى المطالب الروضة (٢٨٧/٣)، أسنى المطالب (٢١٢/٣).

(°) فيعود المهر إليه في حال العتق، ويعود المهر إلى المشتري في حال الشراء. الروضة (٢٧٢/٧).

(٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦٣/٨: ٢٦٦)، الروضة (٢٧٠/٢: ٢٧٢)، أسنى المطالب (٢١٢، ٢٠٦).

فرع:

لو أصدقها حيواناً حاملاً ثم طلق قبل الدخول، فإن (١) كان قبل الولادة فله نصفها حاملاً، أو بعدها فله نصف الأم، ولا حق في نصف الولد، لكنها تتخير فيه لزيادته بالولادة، فإن (١) بذلته لزمه قبوله، وإلا لم يأخذ نصف الأم إن كانت جارية وقت تحريم التفريق بل له نصف قيمتها، ويعتبر قيمة الولد وقت وضعه ، وإن لم يحرم التفريق أخذ نصفها قهراً ونصف قيمة الولد، فإن نقصت بالولادة في يدها تخير بين نصفها ونصف قيمتها سليمة، أو في يده فله نصفها ناقصة مع قيمة نصف الولد (٣).

ولو أصدقها حائلاً فحملت في يده وولدت في يدها ونقصت بالولادة فهل هو من ضمانه فلها الخيار، أو من ضمانها فله الخيار⁽¹⁾ وجهان⁽¹⁾ كنظيره في قتل المبيع بردة سابقة⁽¹⁾، والولد لها، وحكم الأم ما مر في الحامل إذا ولدت وطلق^(۷).

فرع:

لو أصدقها شجرة مطلعة مع ثمرها بعد التأبير وكذا قبله ثم طلق قبل الدخول رجع لها نصفها، ولو بعد الجذاذ، وإن (^) طلق بعد التأبير

۲۰۹/پ

⁽١) في "ب" (وكان).

⁽٢) في "ب" (وإن).

⁽٣) ينظر: الروضة (٣٠٠/٧)، أسنى المطالب (٢١٤/٣).

⁽٤) قوله: (أو من ضمانها فله الخيار) غيرموجود في "أ"، "ب".

⁽٥) أو جههما أنه من ضمانه.

ينظر: أسنى المطالب (٢١٤/٣)، مغني المحتاج (٣٠٢/٣)، حاشية القليوبي (٢٨٨/٣).

⁽٦) أي: بردة سابقة على قبضه. أسنى المطالب (٢١٤/٣).

⁽۷) ينظر: المهذب (۲۰/۲)، الوسيط (۲۰۳۰)، التهذيب (۶۹٤/۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۰۳۸)، الروضة (۲۰۱۷)، المنهاج مع شرح المحلي شرح الوجيز (۲۸۸/۳)، أسنى المطالب (۲۱۶/۳)، مغني المحتاج (۲۰۱/۳، ۳۰۲).

⁽٨) في "أ، "ب" (ولو).

رجع له نصف الشجرة مع نصف الثمرة إن رضيت، وإلا فمع نصف (۱) قيمة الطلع، وإن/ أصدقها غير مطلعة فأطلعت ثم طلق بعد التأبير أو الظهور فزيادة منفصلة، أو قبلهما فمتصلة، ولا يلزمها قطع المؤبرة ليرجع في نصف الشجر (۱)، ولا يلزمه الرجوع (۱) مع إبقائها إلى الجذاذ بل له طلب القيمة إلا إن قالت له: إرجع وأنا أقطع الثمرة أو بادرت بذلك ولم يحدث به نقص في الشجرة ولا طالت مدة قلعه. ولو رضي بإبقاء الثمرة إلى الجذاذ مجاناً ليرجع في نصف الشجر أجبرت، ثم هما في السقي كشريكين في شجر انفرد أحدهما بالثمر، وقد مر في البيع (۱)، ولا يلزمه تأخير الرجوع إلى الجذاذ، فإن أخره فلها الامتناع وإن أبرأها عن الضمان، ولو رضيا بالتأخير أو بالرجوع في نصف الشجر حالاً جاز ، ثم لكل منهما الرجوع عما رضي به، ولو تركت الثمرة المؤبرة ليرجع في الشجرة لم يلزمه القبول بخلاف غير المؤبرة "٥).

فرع:

لو أصدقها أرضاً فحرثتها، فإن صلحت للزرع فهو زيادة، أو للبناء فنقص، فإن رضي بها ناقصة أخذها، وزراعة الأرض وغرسها نقص، فإن طلق قبل الحصاد وتراضيا بأخذه نصف الأرض مع إبقاء الزرع إلى

⁽١) (نصف) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "أ"، "ب" (الشجرة).

⁽٣) في "ب" (رجوع).

⁽٤) مَر في باب بيع الأصول الثمار (١٢٩٥/٣): أن لكل من البائع والمشتري السقي إن نفعهما، لا إن ضرهما إلا بالتراضي، وإن ضر واحداً ونفع آخر وتشاحا فيه فسخ القاضي البيع ما لم يسامح الآخر، ولو لم يفسد الثمرة بترك السقي لكنها تزيد به، ويتضرر به الشرج منع منه لتضرر المشتري.

ينظر: الروضة (٣/٣٥٥)، أسنى المطالب (١٠٣/٣).

^(°) ينظر: مختصر المزني ص (٢٨١)، المهذب (٢٠/٢)، الوسيط (٢٠١٥، ٢٥١)، التهذيب (٥/٥٤: ٤٩٧)، العزيز شرح الوجيز (٨/٠٣: ٣٠٠)، الروضة (٢٨٨/٣)، المنهاج مع شرح المحيى (٢٨٨/٣)، أسنى المطالب (٣٠٣/٣)،

الحصاد جاز ولا أجرة لإبقائه ، وإن رضي به الزوج دونها أجبرت، أو عكسه لم تجبر بل له أخذ القيمة، ولو تركت له الزرع ليرجع في الأرض أو قالت له: إرجع في الأرض وأنا أقلع الزرع فكما مر(١) في الثمرة المؤبرة ، وإن طلق بعد الحصاد وبقي في الأرض أثر عمارة فزيادة، وإن بقي فيها نقص فله الخيار، وإلا انحصر(١) حقه فيها(٣).

فرع:

لو أصدقها حلياً فكسرته ثم أعادته حلياً، فإن أعادته بغير هيئته فهو زيادة ونقص وقد مرا⁽¹⁾، أو بهيئته لم يرجع فيه إلا برضاها، فإن أبت فله نصف قيمته بالهيئة القديمة من نقد البلد ولو من جنسه. وكذا حكم إصداق جارية سمينة فهزلت ثم سمنت، وعبد نسي صنعته ثم تعلمها عندها، ويرجع في عبد عمي عندها ثم أبصر، ولو أصدقها إناءً من ذهب أو فضة فكسرته رجع في النصف بلا أجرة⁽⁰⁾.

فرع:

لو تزوج كافر كافرة بخمر فتخللت ثم أسلما أو أحدهما، فإن تخللت في يده ثم طلقها فلها نصف مهر المثل، أو في يدها فلها نصف الخل باقياً ومثل النصف تالفاً، وإن نكحها بعصير فتخمر في يده ثم تخلل ثم أسلما فلها

⁽١) مَرّ أنه لا يلزمه القبول.

⁽٢) في "ب" (تمحض).

⁽۳) ينظر: مختصر المزني ص (۲۸۱، ۲۸۱)، الحاوي (۴۲، ٤٤٤)، التهذيب (۳) ينظر: مختصر المزني ص (۲۸۱، ۲۸۱)، الروضة (۴۹۷/۵)، العزيز شرح الوجيز (۴۹۹/۸)، الروضة (۲۱۳/۳)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۸۸/۳)، أسنى المطالب (۲۱۳/۳).

⁽٤) حاصل ما مر أنه إذااتفقا على الرجوع إلى نصفه جاز، وإن أبى أحدهما تعين نصف القيمة.

وينظر: الروضة (٣٠١/٧).

^(°) ينظر: الوسيط ((٥/٥٦، ٢٥٤)، العزيز شرح الوجيز (٨/٤٠٣، ٣٠٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٠٤/٨) المنى المطالب (٢١٤/٣)، مغني المحتاج (٣٠٣/٣).

قيمة العصير، والمتجه^(۱) إلحاقه بتخمر المبيع قبل قبضه، فتتخير الزوجة بين الفسخ فيه وأخذ مهر المثل وأخذ الخل.

ولو قبضته خمراً ثم طلق قبل تخلله ثم أسلما فلا رجوع له، أو بعد تخلله رجع في نصفه باقياً ومثله تالفاً.

ولو نكحها بجلد ميتة فقبضته ودبغته ثم أسلما وطلقها بعد ذلك رجع في النصف، لا إن تلف قبل الطلاق إذ لا قيمة له وقت الإصداق والقبض، والترافع إلينا كالإسلام، ولو ارتدت قبل الدخول فحكم الكل في الخل والجلد حكم نصفها إذا طلق أو ارتد قبله (٢).

فرع:

الخيار الثابت لزيادة أو نقص على التراخي، ولا يملك الزوج حتى يرضى من له الخيار أو يرضيا إن خيراً، نعم إذا طلب (٣) الزوج ألزمت بالاختيار، فإن أبت لم يحبسها القاضي، بل ينزع العين منها، ويمتنع تصرفها فيها، فإن أصرت باع منها بقدر الواجب، فإن تعذر باع كلها وأعطاها الزائد، فإن تساوى نصف العين ونصف القيمة قضى له بنصف العين، ولو لم ترد الصداق استقل الزوج بالرجوع (٤).

(١) ينظر: أسنى المطالب (١٥/٣).

 ⁽۲) ینظر: الوسیط (٥/٤ ٢٥)، العزیز شرح الوجیز (۲۰۱۸: ۳۰۸)، الروضة (۲۰۳، ۳۰۸)، أسنى المطالب (۳۱۶ ۳۱، ۳۱۵).

⁽٣) في "ب" (قال).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٥/٥٥)، العزيز شرح الوجيز (٣١٣/٨)، الروضة (٢١٧/٣)، المنهاج مع شرح المحلى (٢٨٨/٣)، أسنى المطالب (٢١٧/٣).

فصل

ليس لولى المرأة أن يعفو عن شيء من مهرها ولو كان مجبراً(١)، ولو أسقطته الزوجة ، فإن كان دَيْناً صبح بلفظ الإبراء والعفو والإسقاط والترك والهبة والتمليك -وإن لم يقبل- وبالتحليل والإحلال ، وإن كان عيناً اشترط التملك والإقباض كالهبة، ويكفى لفظ العفو دون الإبراء ونحوه

ولو طلقها قبل الدخول وقد وهبته المهر المعين إبتداءً أو عما في ذمته وأقبضته رجع عليها بنصف(٢) بدله، فإن شرطت في الهبة ألا يرجع عليها عليها إذا طلق فسدت، أو وقد وهبته نصفه (٣) رجع بنصف الباقي وبدل رِبع الكلِّ ، أو وقد أبرأته عن الدين/ أو وهبته له لم يرجع عليها بشَّىء، ٢١٠/أ أو وقد أبرأته عن نصفه فهل يسقط عنه نصف الباقى أو لا يسقط شيء منه? وجهان('').

> ولو اعتاضت عن دين الصداق عيناً وقبضتها ثم طلق قبل الدخول رجع بنصف الدين لا العين^(٥).

⁽١) هذا على القول الجديد، والقول القديم أن له ذلك إذا جرى ذلك بعد الطلاق وقبل الدخول وأن تكون بكراً صغيرة عاقلة، وأن يكون الصداق ديناً.

الروضة (٣١٦/٧)، شرح المحلى على المنهاج (٢٩٠/٣).

⁽٢) القول القديم وأحد قولي الجديد أنه لا يرجع عليها بشيء، وما ذكره المؤلف هو الأظهر عند الجمهور. الروضة (٣١٦/٧).

⁽٣) قوله: (نصفه رجع بنصف الباقي وبدل ربع الكل، أو وقد أبرأته عن الدين أو وهبته) غير موجود في "ب".

⁽٤) أوجه الوجهين أنه لا يسقط شيء منه.

ينظر: أسنى المطالب (٢١٩/٣).

⁽٥) ينظر: المهذب (٢٠/٢، ٢١)، الوسيط (٥/٠٦: ٢٦٦)، التهذيب (٥/٥١٥، ٥١٧)، العزيز شرح الوجيز (٣١٩/٨: ٣٢٦)، الروضة (٣١٤/٣: ٣١٩)،

____ كتاب الصداق

المنهاج مع شرح المحلي (٢٨٩/٣، ٢٩٠)، أسنى المطالب (٢١٨/٣، ٢١٩).

فع_ل

من خالع امرأته قبل الدخول بغير المهر ملكه، أو بالمهر صح في نصيبها ، وخير إن جهل التشطير، فإن فسخ فله مهر المثل وإلا فنصفه ، وإن خالعها بالنصف الباقي لها بعد الفرقة صح وبريء من كله في الدين وصار الكل له في العين، وخُلعها على ألا تبعة له عليها في المهر كخلعها بما يبقى لها منه ، وإن خالعها بنصف المهر وأطلق وقع شائعاً وكأنه خالع بنصف نصيبه ويصح (۱) في خالع بنصف نصيبه ويصح (۱) في نصف نصيبها، فيبقى (۱) لها ربع المسمى ويحصل له الباقي مع عوض الفاسد وهو نصف مهر المثل (۱).

(١) قوله: (ويصح في نصف نصيبها) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "ب" (ويبقى).

⁽٣) قوله: (فيبقى لها ربع المسمى) مشطوب عليه في "أ".

⁽٤) ينظر: الوسيط (٥/٦٦٦)، التهذيب (٥١٨/٥، ٥١٩)، العزيز شرح الوجيز (٤) ينظر: الوسيط (٣٢٩/٥)، الروضة (٣١٩/٣)، أسنى المطالب (٣٢٨)، مغني المحتاج (٣٠٦/٣).

فص_ل

في المُتعة^(١)

وهي واجبة للمفارقة المدخولة بالطلاق ولو بتفويضه إليها ، وبكل فرقة منه كردته وإسلامه ولعانه ، أو من أجنبي كأن وطئها أصله أو فرعه أو أرضعتها أمه أو بنته. ويستوي في وجوبها المسلم والحر والحرة وضدها ، ويستحقها سيد الأمة، وتجب في كسب العبد ، ولا تجب لمفارقة قبل الدخول إلا لمفوضة لا مهر لها، ولا بفرقة منها أو بسببها كفسحه أو فسخها ألا بعيب، أو عتق، وكانفساخه بردتها، ولو مع ردته وبإسلامها ولو تبعاً، وكذا بملك الزوج لها.

ويجزيء فيها متمول إن رضي به الزوجان، وإلا قدرها القاضي بنظره باعتبار حالهما يساراً ونسباً وصنعة شريفة وضدها ، ويسن جعلها ثلاثين درهماً أو قدر قيمتها ونقصها عن نصف مهر المثل^(٣).

⁽١) المُتعة: وهي بضم الميم، وحكي بكسرها مشتقة من المتاع، وهو ما يستمتع به والمراد بها مال يجب على الزوج دفعه لامرأته المفارقة في الحياة بطلاق، وما في معناه بشروط.

ينظر: المصباح المنير (٦٢/٢)، مغني المحتاج (٣٠٧/٣).

⁽٢) (أو فسخها) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: مختصر المزني ص (٢٨٦)، الحاوي (٤٧/٩: ٥٥٤)، المهذب (٦٤/١)، الوسيط (٢٨٦: ٢٦٠)، التهذيب (٥٢٣٥: ٢٦٥)، العزيز شرح الوجيز (٣/٩٠: ٣٣٣)، الروضة (٣/١٣: ٣٣٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٣/٩٠، ٢٩٠)، أسنى المطالب (٢٩٠/٣: ٢٢٠).

فع_ل

إذا اختلف الزوجان قبل الدخول أو بعده أو اختلف وارتهما أو وارث أحدهما مع الآخر في قدر المهر المسمى أو صفته ولا بينة أو تعارضتا تحالفا في النفي والإثبات إلا الوارث في النفي فعلى نفي علمه علمه وكيفية اليمين ومن يبدأ به كالبيع (١)، ثم يفسخ الصداق، وفيمن يفسخه وانفساخه باطناً ما مر في البيع (٣)، وإذا فسخ فلها مهر المثل ولو فوق ما ادعت.

ولو ادعى أحد الزوجين مسمى فأنكر الآخر تحالفا، ويتصور منها فيما إذا زاد ما ادعته على مهر المثل، ومنه فيما إذا نقص، ومنهما فيما إذا كان من غير نقد البلد أو مالاً معيناً.

ولوادعى أحدهما التفويض والآخر التسمية فالأصل عدمهما فيحلف كل على نفي ما يدعيه الآخر ولها مهر المثل ، نعم إن كانت هي المدعية للتفويض قبل الدخول فيظهر عدم سماع دعواها؛ إذ لا تدعي شيئاً في الحال.

وإن ادعى أحدهما التفويض وأنكر الآخر ذكر المهر فيشبه تصديق المنكر مطلقاً ، ولو ادعت نكاحاً ومهر مثل وأقر بالنكاح وأنكر المهر أو

⁽۱) فيقول وارث الزوج: والله لا أعلم أن مورثي نكحها بألف إنما نكحها بخمسمائة، ويقول وارث الزوجة: والله لا أعلم أنه نكح مورثتي بخمسمائة إنما نكحها بألف. ينظر: شرح المحلي على المنهاج (٣٩٢/٣)، أسنى المطالب (٢٢٠/٣).

⁽۲) تقدم في كتاب البيع (۱۳۱٦/۳) أن البائعين يحلفان يميناً واحدة تجمع نفياً وإثباتاً ويقدم النفي ندباً. قال الشربيني: "لكن يبدأ هنا بالزوج لقوة جانبه بعد التحالف ببقاء البضع له" مغني المحتاج (۳۰۸/۳)، وينظر: نهاية المحتاج (۳۲/۲۳)، حاشية القليبوبي (۲۹۲/۳).

⁽٣) تقدم ذلك في كتاب البيع (١٣١٦/٣)، و هو أنه إن فسخاه أو الحاكم أو الصادق منهما انفسخ ظاهراً وباطناً، أو الكاذب لم ينفسخ باطناً.

سكت عنه ولم يدع تفويضاً لم يسمع إنكاره، بل يكلف بيان قدر، فإن ذكر دون ما ادعته تحالفا، فإن امتنع ردت اليمين عليها وحكم لها بمهر المثل، أو ادعت نكاحاً ومسمى يساوي مهر المثل فأجاب بلا أدري أو سكت لم يسمع منه هذا بل يحلف على نفي دعواها أو ينكل فتحلف ويقضي لها، وإن أنكر وقال: هذا ابني منها أمر بالبيان فإن أصر على الإنكار ردت اليمين عليها(١).

وإن ادعت على وارث تسمية مورثه ألفاً، فقال: لا أدري كم سمى، حلف على نفي العلم، ثم قضى لها بمهر المثل.

ولو اختلف أحد الزوجين وولي الآخر أو ولياهما في القدر تحالفا إذا ادعى وليها فوق مهر المثل والزوج مهر المثل، فإن ادعى دونه فلا تحالف إذ يجب مهر المثل^(۲)، وكذا لو أقر بفوق مهر المثل وادعى الولي أكثر لئلا يرجع إلى مهر المثل، أو ادعى الولي مهر المثل أو أكثر والزوج أكثر من ذلك، بل يأخذ الولي ما أقر به الزوج، وإذا قلنا يحلف الولي فنكل لم يقضى بيمين الزوج، بل ينتظر تكليفها لتحلف ، ولو لم يتحالفا حتى كملت أو اختلف وولي بكر بالغة حلفت هي لا الولي، ووكيل عقد النكاح كالولي).

ولو ادعى ولي أحدهما على رجل إتلاف ماله فأنكر حلف، فإن نكل لم يحلف الولي؛ إذ لا يتعلق بتصرفه ولا يقضى بنكوله بل إذا كمل الناقص حلف (٣).

⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص (۲۸٤)، الحاوي (۹٤/۹: ٤٩٤)، المهذب (۲۲/۲)، الوسيط (۲۷۱/۰)، التهذيب (۱۱/۰)، العزيز شرح الوجيز (۳۳۳/۳: ۳۳۳)، الروضة (۳۲۳/۳: ۳۲۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۱/۳: ۲۹۱)، أسنى المطالب (۲۲۰/۳، ۲۲۱).

⁽٢) قوله: (والزوج ومهر المثل، فإن ادعى دونه فلا تحالف إذ يجب مهر المثل، وكذا لو أقر بفوق مهر المثل) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: مختصر المزني ص (٢٨٤)، الّحاوي (٢٩٧/٩: ٥٠٠)، المهذب (٦٢/٢)، الوسيط (٢٧٢/٥)، التهذيب (٥١١/٥، ٢١٥)، العزيز شرح الوجيز

فرع:

لو أثبتت امرأة على رجل بحجة شرعية (١) أنه نكحها أو اشترى منها بُكرَة بألف وعشياً بألف لزماه (٢)، فإن (٣) أنكر الوطء في النكاح الأول حلف، ويُشطر المهر، وتبقى معه بطلقتين، ولو ادعى تطليقها في النكاح الثاني قبل الوطء حلف وتشطر، ولو ادعى أن العقد الثاني تجديد لم يقبل، وله تحليفها على نفى ذلك، وتكون معه بطلقتين (١).

فرع:

لو قالت المرأة^(°) أصْدَقْتَني أمي فقال: بل أباك تحالفا، فإن حلفا عتق الأب بإقرار الزوج، ولها مهر مثلها، ويوقف ولاؤه، وإن حلفت دونه عتقا، أو عكسه عتق الأب فقط ووقف ولاؤه، وإن نكل عتق الأب، ولا يطالبه بالمهر، ولو رجع الزوج في الأحوال وصدقها فالأم الصداق، وتعتق عليها، ولا يقبل رجوعه عن الأب، وولاؤه للزوج، ولو قال: أصدقتك الأب ونصف الأم فقالت: بل كليهما تحالفا^(٢)، ثم لها مهر المثل، ويعتق الأب وعليها قيمته، وكذا نصف الأم، ويسري للموسرة، وإن



⁽٢٣٧/٨: ٣٣٩)، الروضة (٣٢٦: ٣٢٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٩٣/٣)، أسنى المطالب (٢٢٢، ٢٢١).

⁽١) أي: بالبينة أو بإقراره أو بيمينها بعد نكوله.

ينظر: أسنى المطالب (٢٢٢/٣).

⁽٢) وذلك لإمكان صحة العقدين كأن يتخللهما خلع.

المهذب (۲۲/۲)، الروضة (۳۲۸/۷).

⁽٣) في "ب" (وإن).

⁽٤) ينظر: المهذب (77/7)، الوسيط (77/7)، العزيز شرح الوجيز (77/7)، الروضة (77/7)، المنهاج مع شرح المحلي (77/7)، أسنى المطالب (777/7).

⁽٥) أي: لرجلٍ يملك أبويها. الروضة (٣٢٨/٧).

⁽٦) في "أ"، "ب" (و).

حلف دونها عتق الأب ونصف الأم، ولا يسري للمعسرة، ولا شيء لها(۱) ولا عليها، وإن حلفت دونه ثبت أنهما صداق، وعتقا، ولا شيء عليها، ولو قالت: أصدقتني الأم ونصف الأب وعكس هو تحالفا، ثم لها مهر المثل، ويعتق نصف الأب باتفاقهما، ونصفه بإقرار الزوج، وعليها قيمة مااتفقا عليه، ويعتق نصف الأم باتفاقهما، ويسري بشرطه(۱).

فرع:

لو اختلفا في أداء المهر صدقت بيمينها، أو فيما أعطاها هل هو هدية أو صداق^(٣) صديق بيمينه، ثم إن جانس الصداق وقع عنه، وإلا فإن باعه بالصداق^(١) جاز، وإلا ردت وطلبت الصداق، فإن كان تالفاً فعليه بدله وقد يتقاصان.

ولو دفع من لا دين عليه مالاً لرجل وقال: أعطيتكه بعوض فأنكر الآخر صدق بيمينه (°).

فرع:

لو ادعى الزوج تسليم مهر زوجته المحجورة إلى ولي مالها سمعت دعواه ، أو إلى ولي رشيدة فلا إلا إن ادعى إذنها فيه لفظاً (١).

⁽١) (لها ولا) غير موجود في "ب".

⁽۲) يُنظر: الوسيط (۲۷۳/۰)، العزيز شرح الوجيز (۱/۸ ۳٤۲، ۳٤۲)، الروضة (۲۲۸/۷). اسنى المطالب (۲۲۲/۳، ۲۲۲).

⁽٣) في "ب" (صدقة).

⁽٤) في "ب" (باعته الصداق).

^(°) ينظر: مختصر المزني ص (٢٨٤)، الحاوي (٩٠٠٥: ٥٠١)، المهذب (٦٢/٢)، التهذيب (٥١٢/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٤٢/٨)، الروضة (٣٣٠/٧)، المطالب (٢٢٣/٣).

⁽٦) ينظر: مختصر المزني ص (٥٠٢)، الحاوي (٥٠٢/٩)، التهذيب (٥١٣/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٤٣/٨)، الروضة (٢٣٠/٧، ٢٣١)، أسنى المطالب (٢٢٣/٣).

فرع:

لو اختلف في عين المنكوحة صدق كل فيما نفاه بيمينه، ولو ادعى نكاح امرأتين بألف فقالت إحداهما أو وليها المجبر: بل أنا أو هذه بألف فهو اختلاف في قدر مهر المتفق عليها فيتحالفان، ويصدق المنكر في الأخرى (١).

فرع:

لو أصدق امرأته جارية ووطئها بعد الدخول عالماً حُدَّ، ولا يقبل دعواه الجهل بملكها إن لم يمكن ، أو قبل الدخول لم يحد للشبهة، وولده من هذا الوطء حر نسيب، وعليه قيمته يوم الوضع، ومهر الجارية، ثم تتخير المرأة بين أن ترد الجارية بعينها بالولادة وتأخذ مهر المثل وبين إمساكها بلا أرش(٢).

خاتمة

لو خطب رجل امرأة لولده ثم أهدى لها شيئاً ومات ثم نكحها الولد وطلقها قبل الدخول واسترد الهدية فهي تركة للأب لأنه أهدى للعقد ولم يكن في حياته (٦)، ولو أهدى الخاطب إليها ثم لم تنكحه رجع به إذ أهدى للنكاح ولم (٤) يحصل (٥)، وكذا حكم ما دفعه للنكاح ، قال بعضهم: فإن قبضه أبوها أو أخوها مثلاً بغير إذنها وتلف في يده قبل أن تقبضه ولو بلا تقصير ضمنه دونها كالمقبوض (٢) لها بالسوم، أو بإذنها أو كان

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳٤٣/۸)، الروضة (۲۳۱/۷)، النجم الوهاج (۳۱۱/۳)، أسنى المطالب (۲۲۳/۳)، مغنى المحتاج (۳۱۱/۳).

⁽۲) ينظر: التهذيب (٥/٨٥، ٤٩٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٤٣، ٣٤٤)، الروضة (٢٢٣/٨)، النجم الوهاج (٣٠٠/٣)، أسنى المطالب (٢٢٣/٣).

⁽٣) ينظر: فتأوى ومسائل ابن الصلاح (٢٦٦٦).

⁽٤) قوله: (ولم يحصل، وكذا حكم ما دفعه للنكاح) غير موجود في "ب".

⁽٥) ينظر: تحفة المحتاج (٤٩٣/٧).

⁽٦) في "ب" (كالمعترض).

القابض أباً أو جداً وهي صغيرة عليه مثلاً فعكسه.

كتاب الوليمة(١) ولواحقها

مطلق الوليمة ما عمل لعرس أو إملاك (١) ويقيد غيرها فما عمل للختان: إعذار (١)، وللولادة: عقيقة كما مر، ولسلامة المرأة من الطلق: خُرس (٥)، ولقدوم المسافر: نقيعة (١) صنعها أو صنعت له (٧)، ولإحداث بناء مسكن: وكيرة (٨)، ولحفظ القرآن: حِذاق (١)، وأما المتخذ للمصيبة فلا

(١) الوليمة في اللغة: مشتقة من الولم وهو الاجتماع؛ لأن الزوجين يجتمعان ومنه: أولم الرجل إذا اجتمع عقله وخُلقه.

ينظر: القاموس ص (١٦٦٨)، مغنى المحتاج (٣١١/٣).

والأصل فيها: ما روي عن أنس أن النبي و رأى على عبدالرحمن بن عوف أثر صفرة قال: «ما هذا»؟ قال: إني تزوجت امرأة على وزن نواة من ذهب. قال: «بارك اللّه لك وعليك، أولم ولو بشاة». أخرجه البخاري (١٣٩/٩)، كتاب النكاح، باب: الوليمة ولو بشاة، حديث (١٦٧٥).

(۲) الإملاك: التزويج يقال: شهدنا إملاك فلان، وملاكه، أي: عقده على امرأته. ينظر: مختار الصحاح ص (777)، اللسان (577/7)، مادة (ملك).

(٣) في "أ"، "ب" غير هما.

(٤) الإعذار: من عَذر الغلام إذا ختنه. المصباح المنير (٣١٩/١)، القاموس المحيط ص (٤٣٧).

(٥) الخُرْس: بضم الخاء: طعام الولادة.

ينظر: الصحاح (٧٨٠/٢)، المصباح (١٦٦/١)، القاموس المحيط ص (٥٤٠). وذكر النووي في الروضة (٣٣٢/٧) أنه يقال لسلامة المرأة من الطلق خُرس، وقيل: الخُرسُ طعام الولادة.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥/٨)، مغني المحتاج (٢١١/٣).

(٦) النقيعة: من النقع وهو الغبار أو النحر، وهي طعام القادم من السفر، وقد أطلقت (النقيعة) أيضاً على ما يصنع عند الإملاك.

ينظر: الصحاح (١٠٧٠/٣، ١٠٧١)، المصباح المنير (٦٢٢/٢)، النظم المستعذب (٦٢٢/٢).

(٧) هذا ما استظهره النووي في الروضة (٣٣٢/٧).

(٨) وَكِيرَة: من الوكر وهو المأوى.

{\(\frac{1}{2}\times\)}

=

______ كتاب الوليمة

ولواحقها

تدخل فيها ويسمى: وظيمة (٢).

والولائم سنة (٣) وآكدها/ للعرس، وأقل كمالها للمتمكن شاة ٢١١/أ كالعقيقة، ولغيره مقدُوره (٤)(٠).

فرع:

إجابة الداعي إلى الوليمة سنة (٢)، إلا للعرس فتجب على المسلم، الحر، المكلف، غير القاضي (٧)، ولو في دعوة النساء.

وشرط الوجوب أو الندب أن يكون الداعي مسلماً، وأن يعين المدعو، ويعم بها عشيرته، أو جيرانه، وأهل حرفته، ولا يقبل اعتذاره، وألا^(^) يطلبه طمعاً فيه، أو خوفاً منه، بل يكره حضوره، وأن يدعوه في اليوم الأول، فلا يجب في الثاني، بل تسن، وتكره في الثالث.

ولا تجب إذا دعاه دمي بل يكره (٩)، ولا على القاضي كما سيأتي ، ولا

ينظر: المصباح (٢٧٠/٢)، القاموس ص (٤٩٤)، مغني المحتاج (٢١١/٣).

⁽١) ينظر: الصحاح (٤/٤)، القاموس ص (٨٧٣)، مغني المحتاج (٢١١/٣).

⁽٢) ينظر: الصحاح (٥/١٦٦٠)، تهذيب الأسماء واللغات (١٩٢/٤)، المصباح (٢/٣٢).

⁽٣) وذلك لما فيه من إظهار شُكر نعم الله - على الله على التهذيب (٥٢٦/٥).

⁽٤) قوله: (ولغيره مقدوره) أي لغير المتمكن يقتصر على ما يقدر عليه. الروضة (٣٣٣/٧).

⁽٥) ينظر: مختصر المزني ص (٢٨٦)، الحاوي (٥٥٥/٥، ٥٥٥)، المهذب (٢٤٢، ٥٥)، الوسيط (٢٧٤/٠، ٢٧٥)، التهذيب (٥٢٦/٥، ٢٢٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٤٤/٨، ٣٤٥)، الروضة (٣٣٢/٧، ٣٣٣)، أسنى المطالب (٣٢٢/٣)، مغني المحتاج (٣١١/٣).

⁽٦) في "أ، "ب" (لا).

⁽٧) و ذلك لاشتغاله بأمور الناس، ويشبه أن في معناه كل ذي ولاية عامة بالنسبة لرعيته.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٢٢٤/٣).

⁽٨) (أن) غير موجود في "أ"، "بُ".

⁽٩) اَلْمُعْتَمِدُ ٱستَحْبَاب إجَّابة الذمي وإن كرهت مخالطته، ولا يكون الاستحباب في

إن لم يُعَين المدعو، كإن نادى ليحضر من أراد(١)، أو قال للمدعو: ادعُ من شئت، أو: إن رأيت أن تحضر فافعل ، ولا إن كان الداعى ظالماً، أو فاسقاً، أو متكلفاً للمباهاة، أو في طعامه شبهة.

وتكره إن كان أكثر ماله حراماً ، فإن(٢) علم تحريم(٣) الطعام حَرُم الحضور ، ولا إن دعته امرأة بلا محرم ونحوه (؛) كعكسه (ه)، ولا إن حضر فيها من يتأذى به المدعو، أو تزرى به مجالسته ، ولا إن كان في مكان الدعوة (١) منكر، فإن كان يزول بحضوره لزمه إجابة الدعوة، وإزالة المنكر، وإلا حرم ، وإن حضر جاهلاً به نهاهم، ولو كان شرب نبيذ واعتقد تحريمه، فإن أصروا خرج حتماً إن قدر، وإلا فقعد وأنكر بقلبه كمن عَلِم مُنكراً في جوار مسكنه حيث يسمعه(٧)، ولا يعذر بالشبع، والصيام، والزحام، وعداوة الداعى، أو بعض الحاضرين (^).

فرع:

إجابته كالاستحباب في دعوة المسلم.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٨/٨)، الروضة (٣٣٤/٧)، أسنى المطالب (۲۲۵/۳)، مغنى المحتاج (۳۱۳/۳).

(١) في "ب" (و). (٢) في "أ"، "ب" (وإن). (٢) في "أ"، "ب" (وإن). (٣) في "أ"، "ب" (بتحريم).

(٤) لو دعته أجنبية ولا محرم معهما، ولم يخل بها، بل جلست في بيت، وبعثت الطعام مع خادم إليه إلى بيت آخر من دارها، لم يجبها مخافة الفتنة. ينظر: الروضة (٣٣٧/٧)، أسنى المطالب (٢٢٦/٣).

(٥) جاء في هامش نسخة "أ" [٢٦٠/ب] تعليقًا على قوله: (كعكسه): يفيد وجوب إجابة المرأة إذا دعاها من له محرم.

(٦) في "أ"، "ب" (الدّاعي).

(٧) فلا يلزمه التحول عن مسكنه. ينظر: أسنى المطالب (٢٢٦/٣).

(٨) ينظر: مختصر المزني ص (٢٨٦)، الحاوي (٥٥٥): ٥٦٣)، المهذب (٦٤/٢: ٦٦)، الوسيط (٥/٤٧٠: ٢٧٨)، التهذيب (٥/٦٥: ٥٢٩)، العزيز شرح الوجيز (٤/٨) ٣٤٤: ٣٥٢)، الروضة (٣/٧٣: ٣٣٧)، المنهاج مع شرح المحلى (٣/ ٢٩٤: ۲۹۷)، أسنى المطالب (۲۲۳/۳: ۲۲۲).

يحرم حضور الوليمة بلا طلب، إلا إذا كانت الدعوة عامة، أو علم رضا صاحبها(۱)، ولو تبع المدعو غيره لم يمنعه ولم يأذن له بل يُعلم الداعي ويندب له الإذن له حيث لا ضرر فيه(٢)، ومن دخل على قوم يأكلون فأذنوا له، فإن علمه بطيب(٣) نفس أكل، أو حياء منه فينبغي ألا يأكلون.

فرع:

لو دعاه اثنان مثلاً قدم الأسبق^(°)، ثم الأقرب رحما، ثم داراً، ثم بالقرعة^(۲).

فرع:

أكل المدعو المفطر من الوليمة سنة وكذا الصائم نفلاً إن شق تركه على الداعي، وإلا أمسك ودعا، ويحرم في صوم الفرض ولو موسعاً(٧).

فرع:

لا يقصد بالإجابة قضاء شهوة فيكون من أمر الدنيا، بل يُحسن

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰۳۸)، الروضة (۳۳۹/۷)، أسنى المطالب (۲۲۷/۳)، مغنى المحتاج (۳۱۷/۳).

⁽٢) ينظر: النجم الوهاج [٣١٦/٣].

⁽٣) في "ب" (عن طيب).

⁽٤) ينظر: إحياء علوم الدين (١٠/٢).

⁽٥) أي: إن دعاه معاً. الروضة (٣٣٤/٧).

⁽٦) ينظر: المهذب (٢٥/٢)، التهذيب (٥/٨٠)، العزيز شرح الوجيز (٣٤٧/٨)، الروضة (٣٤٧/٨)، أسنى المطالب (٢٢٦/٣)، تحفة المحتاج (١/٧).

⁽۷) ينظر: مختصر المزني ص (۲۸۱)، الحاوي (۹/ ٥٦٠، ٢٥)، المهذب (۲/۲۱)، الوسيط (۲۷۸۰)، التهذيب (۵۲۷۰، ۵۲۸)، العزيز شرح الوجيز (۳۵۱/۸)، الروضة (۳۳۲/۳، ۳۳۷)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۹۷/۳)، أسنى المطالب (۲۲۲/۳).

_____ كتاب الوليمة

ولواحقها

القصد ليثاب^(۱) عليها، فينوي الاقتداء، والحذر من الإثم، وإكرام الداعي، وإدخال السرور عليه، وزيادة تحابب، وصون نفسه عن ظن امتناعه تكبراً، أو سوء خلق، أو احتقار الداعي ونحو ذلك^(۱).

فرع:

من المنكر المسقط للإجابة وجود فرش محرم هناك لذاتها، كالحرير للرجال، وجلود النمور بوبرها، أو لعارض؛ كمغصوب، ووجود صور حيوان على سقف، أو جدار، أو ثياب، أو ستور معلقة، أو وسائد منصوبة ، ولا يحرم دخول موضعها، بل يكره، ولا بأس بما صور على الأرض، أو بساط يداس أو مخدة يتكأ عليها، أو طبق، أو خوان (٣)، أو قصعة (٤)، ولا تكون الصورة في الممر (٥).

فرع(۲):

تصوير الحيوان حرام مطلقاً(٧) ولا أجرة فيه ، وفي حل تصوير

(١) في "ب" (ثياب).

ينظر: الروضة (٣٣٦/٧)، مغنى المحتاج (٣١٦/٣).



⁽۲) ينظر: إحياء علوم الدين (۱٤/۲، ١٥)، النجم الوهاج [٣١٣/٣]، تحفة المحتاج (٢/٢٠).

⁽٣) الخوان: ما يؤكل عليه الطعام.

ينظر: المصباح (١٨٤/١، ١٨٥)، القاموس المحيط ص (١١٩٤).

⁽٤) القصعَة: الصَّحَفَّة، تشبع العشرة، والجمع قصاع.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٤/٤)، القاموس ص (٧٥١).

⁽٥) ينظر: مختصر المزني ص (٢٨٦)، الحاوي (٦٦٥)، المهذب (٢٥٠، ٦٦٥)، التهذيب (٢٥٠، ٢٥٠)، العزيز شرح الوجيز (٢٥٨٪: ٣٥٠)، الروضة (٣٢٥/، ٣٣٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٩٧/٣)، أسنى المطالب (٣١٥/٢، ٢٢٦)، مغني المحتاج (٣١٤/٣، ٣١٥).

⁽٦) في "أ"، "ب" (فصل).

⁽٧) أي: سواء كان تصوير الحيوان على الحيطان والسقوف أو الأرض أو في نسج الثياب.

كتاب الوليمة

ولواحقها

مالا مثل له كإنسان بجناحين وطائر بوجه إنسان وجهان^(۱)، ولا يحرم تصوير لعب البنات، ولا تصوير القمرين أو الشجر ، وكذا حيوان بلا رأس^(۲)، ومن رأى ستراً مصوراً حطه ولا يفسده.

(١) الوجه الأول: التحريم؛ لأنه قد أبدع في خلق الله تعالى.

⁼ الوجه الثاني: لا يحرم؛ لأنه يكون بالتزاويق الكاذبة أشبه منه بالصور الحيوانية. ينظر: الحاوي (٥٠٥/٩)، النجم الوهاج [٣/٤/٣/ب]. وأرجح الوجهين التحريم. ينظر: مغني المحتاج (٣١٥/٣)، تحفة المحتاج (٣٧٥/٧)، نهاية المحتاج (٣٧٥/٦).

⁽۲) ينظر: مختصر الزني ص (۲۸٦)، الحاوي (۵۲، ۵۲۰)، العزيز شرح الوجيز (۳۵، ۳۵۰)، الروضة (۳۳۰/۳)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۹۷/۳)، أسنى المطالب (۲۲۵، ۲۲۲)، مغني المحتاج (۳۱۵، ۳۱۹).

فص_ل^(۱)

تقريب الطعام في الوليمة والضيافة إذن في الأكل للقرينة؛ كالشرب من سقاية مسبلة للشرب إلا إن انتظر الداعي غائباً فيتوقف على حضوره أو الإذن لفظاً ، ويملك المدعو الطعام بوضعه في الفم، وقبله لا يتصرف فيه، ولا يبيحه لغيره، ولا يطعم منه سائلاً أو هرة إلا إن علم رضا الداعي، وللضيف أن يلقم آخر ممالم يخص به، ويكره للداعي تخصيص بعض الضيفان بطعام نفيس(١)، ولا يجوز للأراذل الأكل مما قدم للأماثل، وليأكل الضيف كعادته، ويحرم فوق الشبع(١)، ولو كان أكولاً فوق العادة كأكله كعشرة وجهل المضيف ذلك لم يجز له فوق العرف ، وكذا لو قل الطعام فتناول لقماً كباراً أو أسرع المضغ (أ) والازدراد(٥) حتى يأكل أكثر ويحرم أصحابه(١)، ولو نقص عن/ عادته إيثاراً للحاضرين لقلة الطعام أو زاد عليها لتبسيطهم(١) فحسن.

٧ ١ ١ /ب

(١) في "أ"، "ب" (فرع).

⁽٧) في "أ" (لتنشيطهم)، وفي "ب" (ليبسطهم).



⁽۲) ينظر: الوسيط (٥/٩/٥)، التهذيب (٥/٩/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٥٨، 80)، الروضة (80)، المنهاج مع شرح المحلي (80)، أسنى المطالب (80).

⁽٣) ينظر: الحاوي (٥٦١/٩)، أسنى المطالب (٢٢٧/٣)، وهذا إذا لم يعلم رضا مالكه، وحد الشبع ألا يعدّ جائعاً.

ينظر: مغنى المحتاج (٣١٧/٣)، نهاية المحتاج (٣٧٦/٦).

⁽٤) في "ب" (أو).

⁽٥) الآزدراد: الأبتلاع. ينظر: مختار الصحاح ص (٢٧٠)، المصباح (٣٨٥/١).

⁽٦) ينظر: النجم الوهاج [٣١٥/٣/ب، ٣١٦/أ]، أسنى المطالب (٢٢٧/٣)، تحفة المحتاج

^{= (}٥٠٩/٧)، مغنّي المحتاج (٣١٧/٣)، نهاية المحتاج (٣٧٦، ٣٧٧).

فعـــل

قرى (١) الضيف سنة مؤكدة ، ولا يتعين له طعام لكن ينبغي كونه لائقاً به(7) صيانة لعرضه، وإتحافه في اليومين الأولين بطيب (٣) الطعام، ثم ما تيسر على عادته ، وليس للضيف إقامة فوق ثلاثة (١) أيام (٥) إلا بطلب المُضِيف أو عَلِم رضاه (٦).

فرع:

من آداب الضيف ألا يخرج إلا برضا المضيف ، وألا يجلس قبالة حجرة النساء وسترتهن، وعدم إكثار نظره إلى الموضع الذي يؤتى منه بالطعام ، وأن يدعو للمضيف بعدالأكل فيقول: '' أكل طعامكم الأبرار، وأفطر عندكم الصائمون وصلت عليكم الملائكة''($^{()}$)، وألا يبدأ ومعه أسن أو أفضل منه إلا إن كان هو المتبوع $^{(A)(P)}$. ومن آداب المُضيف: الترحيب بضيفه، وإكرامه، وحمد الله

(١) قرى الضيف: الإحسان إليه. ينظر: الصحاح (١٩٥٨/٥).

(٢) (به) غير موجود في "ب".

(٣) في "ب" (تطيب).

(ُ٤) في "أ"، "ب" (ثُلاث).

(٥) (أيام) غير موجود في "أ"، "ب".

(٦) ينظر: إحياء علوم الدين (١٨/٢).

(٧) أخرجه الإمام أحمد في "المسند" (١٣٨/٣)، وأبوداود (٣٦٧/٣)، كتاب الأطعمة: باب ما جاء في الدعاء لرب الطعام إذا أكل عنده، حديث (٣٨٥٤) من طريق محمد عن ثابت عن أنس.

وقال الحافظ في "التلخيص" (٤٠٣/٣): وإسناده صحيح.

(٨) في "أ"، "ب" المتبرع.

(٩) ينظر: إحياء علوم الدين (١٥/٧/٢)، النجم الوهاج [٣١٦/٣/ أ، ب]، أسنى المطالب (٢٢٨/٣)، مغني المحتاج (٣١٩/٧).



كتاب الوليمة

ولواحقها

على حصوله ضيفاً، وإظهار السرور به، وحمده بجعله أهلاً لتضيفه (١)، ولو تأخر واحد أو اثنان من الأضياف عجل حق الحاضرين إلا إن كان المتأخر فقيراً ينكسر قلبه فلا بأس بانتظاره، وتعريف الضيف القبلة وبيت الخلاء وموضع الوضوء، وتشييعه إذا خرج إلى باب الدار (٢).

(۱) ينظر: الروضة (777/7)، أسنى المطالب بحاشيته (774/7)، مغني المحتاج (9/7).

⁽۲) ينظر: إحياء علوم الدين (۱٦/۲)، النجم الوهاج $[7/717/\mu]$ ، أسنى المطالب (۲۲۸/۳)، مغني المحتاج (7/717).

فصل

في أداب الأكل

التسمية قبل الأكل سنة كفاية للجماعة وعين للواحد، ولو لنحو حائض جهراً، وأقلها « »، وزيادة « » أكمل، ومع كل لقمة حسن ، فإن لم يسم أوله ففي أثنائه فيزيد عليها « $^{(1)}$ ، ويزيد بعد البسملة $^{(7)}$ « $^{(7)}$.

ويسن له غسل اليد قبله وبعده ، ويتقدم صاحب المنزل بالغسل قبل الأكل، ويتأخر فيما بعده (٤)، ويبدأ في المتقدم بالصبيان ثم الشباب ثم

(۱) عن عُمر بن أبي سلمة أنه في قال لي: « يا غلام سمَّ اللَّه وكل بيمينك وكل مما يليك ». رواه البخاري في بأب: التسمية على الطعام والأكل باليمين، من كتاب الأطعمة حديث رقم (٥٣٧٦) صحيح البخاري ص(٩٦٠).

عن عائشة -رضي الله عنها - أن النبي شقال: « إذا أكل أحدكم فليقل بسم الله في الله في أوله وآخره ». رواه الترمذي في باب: ما جاء في التسمية على الطعام من أبواب الأطعمة، حديث رقم (١٨٥٨)، وقال: "حديث حسن صحيح". جامع الترمذي ص(٤٣٦)، كما رواه أبوداود في باب: التسمية على الطعام، من كتاب الأطعمة، حديث رقم (٣٧٦٧) سنن أبي داود ص(٥٣٨).

⁽٢) في "أ"، "ب" (التسمية).

⁽٣) رواه ابن السني في عمل اليوم والليلة ص(٢١٨)، حديث رقم (٤٥٩)، قال محقق الكتاب بشير عيون: سنده ضعيف.

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٥٣/٨)، الروضة (٣٤٠/٧)، أسنى المطالب =

الشيوخ، عكس المتأخر، ويدار يمنّة، ويكون الخادم قائماً ، ويصب المضيف على يد الضيف، ولا بأس بالغسل (۱) بالأشنان (۲) وفي الطست، ولا بالتنخم فيه منفرداً ، وينبغي تقديم أكل الفاكهة ثم اللحم ثم الحلاوة، وتقديم أكل لقمة أو لقمتين أو ثلاث من الخبز على اللحم ، وقراءة الإخلاص وقريش (7)، وألا يتناول حاراً يؤذي ، ولا ينفخ فيه.

ويندب البقل على المائدة، والبداءة والختم بالملح والأكل باليمين وبثلاث أصابع منها إن كفت ، ويكره بالشمال بلا عذر ولا بأس بالأكل على المائدة مع أنه بدعة (7) فلم يأكل النبي صلى الله عليه وسلم إلا على السفرة، ويقول إذا واكل نحو (7) أجذم (8): «

,^(۹)«

(۲۲۷/۳)، مغني المحتاج (۳۱۸/۳، ۳۱۹).

(١) (بالغسل) غير موجود في "ب".

(٢) الأشنان ضم الهمزة وكسرها: معرب، ويقال له بالعربية الحُر ْض، وهو مادة تغسل به الأيدي، وتنقع للجرب والحكة.

ينظر: القاموس ص (١١٧٦)، المصباح (٢٠/١) مادة (شنن).

(٣) أي قراءة سورتي الإخلاص وقريش، ذكر ذلك الغزالي في الإحياء (٦/٢). ينظر: أسنى المطالب (٢٢٨/٣).

(٤) ينظر: إحياء علوم الدين (٣/٢، ٥: ٨)، أسنى المطالب (٢٢٨/٣)، مغني المحتاج (٣١٩/٣)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (٣١٩/٣).

(٥) ينظر: العزيز شُرح الوجيز (٨/٣٥٣)، الروضة ($\sqrt{/}$ ۴٤)، أسنى المطالب ($\sqrt{/}$ ٢٢٨/٣).

(٦) البدعة بكسر الباء في الشرع: هي إحداث ما لم يكن في عهد رسول الله على الله على الله على الله على الأسماء واللغات (٢٢/٣).

(٧) (نحو) غير موجود في "ب".

(٨) فُي "ب" (لقادم).

(٩) أخرجه أبوداوذ في باب: في الطيرة من كتاب الطب، حديث رقم (٣٩٢٥)، سنن أبي داود ص(٥٥٧)، وابن ماجه في باب: الجذام من كتاب الطب، حديث رقم (٣٥٤)، سنن ابن ماجه ص(٥١٠)، والترمذي في باب: ما جاء في الأكل

و لو احقها

ويكره الأكل متكئاً(١) أو(١) مضطجعاً في غير ما يتنقل به(١) من الحبوب، لا قائماً لكن قاعداً أفضل ، ويسن الأكل من أسفل القصعة، ومما يليه ، ويكره مما يلي غيره ومن وسط الطعام في غير الفاكهة (١)، ويأكل من دائرة الرغيف إلا إذا قل الخبز فيكسر (٥)، ولا يقطع الخبز ولا اللحم بالسكين (١)، ولا يوضع على الخبز إلا ما يؤكل به، ولا يمسح فيه يده ، ويندب التأنى في الأكل إلا لشَعل وترك(٧) الشّره، وتصغير اللقّمة، وإجادة مضغها، وترَّك مدر (^) يده لأخرى قبل بلعها ، ولا يجمع فاكهة ونواها في طبق، وأن يضع النوى أو العجم $(^{(1)}$ على ظهر كفه $(^{(1)})$ اليسرى ويلقيه، ولا يترك ردىء الطعام في القصعة بل يجعل مع التُفل(١١) كي لا يلتبس على

مع المجذوم من كتاب الأطعمة، الجامع ص(٤٢٩)، حديث رقم (١٨١٧)، وقال: حُديث غريب.

⁽١) متكئاً: هو الجالس معتمداً على وطاء تحته، كقعود من يريد الإكثار من الطعام، قاله الخطابي، وأشار غيره إلى أنه المائل إلى جنبه.

ينظر: أسنى المطالب (٢٢٨/٣)، مغنى المحتاج (٣١٩/٣).

⁽٢) في "ب" (ومضطجعاً).

⁽۳) في "ب" (فيه).

⁽٤) ينظر: إحياء علوم الدين (٤/٢)، العزيز شرح الوجيز (٣٥٣/٨)، الروضة (٣٤٠/٧)، أسنى المطالب ٢٢٨/٣)، مغنى المحتاج (٣١٩/٣).

⁽٥) في "أ"، "ب" (فيكسره).

⁽٦) ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تقطعوا اللحم بالسكين؛ فإنه من صنيع الأعاجم، وانهشوه نهشا؛ فإنه أهنأ وأمراً». أخرجه أبوداود في باب: أكل اللحم، من كتاب الأطعمة، وقال: ليس هو بالقوي. سنن أبي داود ص(٥٣٩)، حديث رقم (۳۷۷۸).

⁽٧) في "ب" (ويكره).

⁽٨) في "ب" (مرّة).

⁽٩) العجم: النوى من التمر والعنب وغير ذلك. المصباح (٣٩٤/٢).

^{((()} في ٰ"أ"، "ب" (كف). ((۱) في "أ"، "ب" (البقل).

الثُّفلِّ: الحثالة. ينظر: (المصباح (٨٢/١).

كتاب الوليمة

ولواحقها

غيره فيأكله ، ولا يمسح يده إذا فرغ بمنديل حتى يلعقها هو أو غيره ممن لا يتقذرها ، ولا بأس بمؤاكلة الأعمى (١).

وتسن الجماعة على الطعام ، والحديث مباح عليه بلا إكثار (٢)، وغض كُلِّ بصره عن مؤاكله، وترغيب صاحب الطعام لحاضره في الأكل فيقول ثلاث مرات: كُلْ -إن لم يعلم أنه اكتفى، ولا يقسم عليه (٣)، ولعق الإناء واليد وأكل ساقط إن لم يتنجس أو أمكن تطهيره، ومؤاكلة عبده وصغاره، وألا يتميز عن مؤاكله بجنس (١) بلا عذر بل يؤثرهم بأطيب طعامه ، ولا يترك الأكل وغيره يأكل (٥)، ولا يبسط في الأطعمة إلا لضيافة، أو توسعة عيال في الأيام الشريفة/ فيندب ، ويسن الحلو (٢)، وأن يحمد الله إذا فرغ بحيث يسمع أصحابه ، وأقله: " وأكمله

زيادة: "

, (V),

" ويكره للآكل تقريب فمه من الطعام بحيث قد (١) يقع فيه

(۱) ينظر: إحياء علوم الدين ($^{\circ}$)، النجم الوهاج [$^{\circ}$ 7 $^{\circ}$ 7)، مغني المحتاج ($^{\circ}$ 7)، حاشية الشرواني ($^{\circ}$ 7 $^{\circ}$ 9).

(۲) ينظر: الروضة ((751/7))، أسنى المطالب ((774/7))، مغني المحتاج ((719/7)).

(٤) في "ب" (بنفيس).

(٥) ينظر: الروضة (١/٧)، أسنى المطالب (٢٢٨/٣).

(٦) ينظر: الروضة (٢٩٢/٣)، أسنى المطالب (٧٤/١).

(٧) رواه البخاري في باب: ما يقول إذا فرغ من طعامه، من كتاب الأطعمة، حديث رقم (٩٧٢). صحيح البخاري ص(٩٧٢).

(٨) رواه أبوداود في باب: ما يقول الرجل إذا طعم من كتاب الأطلعمة، حديث رقم (٣٨٥١). سنن أبي داود ص(٤٨).



⁽۳) ينظر: إحياء علوم الدين (۷/۲، ۸)، النجم الوهاج [7/717/ب]، أسنى المطالب ((7/717/7))، مغني المحتاج (7/719)، حاشية الشراوني (7/719).

شيء من فمه، وأن يبصق أو يتمخط حال أكلهم بلا ضرورة ، وأن يذكر أو يفعل ما يتقذرونه ، ولا يلفظ يده في القصعة (1) وإذا خرج شيء من فمه صرف وجهه عن الطعام وأخرجه بيساره ، ولا يغمس لقمة دسمة في خل ولا عكسه ، ولا لقمة قطعها بفيه في مرقة ونحوها (1) ، ويندب أن يتخلل (1) ، ويرمي ما أخرجه الخَلاَل (1) ، ويبتلع الخارج من بين أسنانه بلسانه (1) ، ويكره قرن نحو تمرتين من طعام غيره بلا إذن أو قرينة (1) .

فرع:

يكره لكلٍ ذم طعام (^) غيره، لا طعام نفسه، ولا ذم صانعه (٩).

(١) (قد) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽۲) يَنظر: الروضة (۲۱/۷)، النجم الوهاج (۳۲۱۳/ب]، أسنى المطالب (۲۲۸/۳).

⁽٣) ينظر: إحياء علوم الدين (٨/٢).

⁽٤) التخلُّل: إخراج ما بين الأسنان من المأكول. ينظر: المصباح (١٨٠/١).

٥) في "أ"، "ب" (من الخَلاَل).

⁽٦) ينظر: أسنى المطالب (٢٢٨/٣)، مغني المحتاج (٣١٩/٣)، حاشية الشرواني (٦١٩/٣).

⁽۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۳۵۳)، الروضة ((7/7))، أسنى المطالب بحاشيته ((7/7)).

⁽٨) ينظر: إحياء علوم الدين (٥/٢)، الروضة (٢٩١/٣)، أسنى المطالب (٢٢٨/٣).

⁽٩) ينظر: أسنى المطالب (٥٧٣/١).

فع_ل

في أداب الشرب

هو في التسمية كالأكل^(۱)، ويكره متكناً أو مضطجعاً لا قائماً لحاجة وإلا فخلاف الأولى ، فيندب تقيؤه^(۱)، ويندب نظر الكوز قبله، ومص الماء، وألا يتجشأ في الإناء بل ينحيه عن فمه، وأن يتنفس ثلاث مرات يسمى الله أول كل مرة ويحمده آخرها، فيقول في الأولى: "

وألا يشرب في أثناء الأكل بلا حاجة، ولا من ثلمة الإناء. ويكره من فم القربة، وبغمه كالبهيمة بلا عذر، والتنفس والنفخ في الإناء، ويسن إدارة المشروب ماءً أو لبناً مثلاً عن يمين المبتدأ وإن كان من على يساره أفضل (٤).

⁽١) تقدم أن التسمية قبل الأكل سنة كفاية للجماعة، وسنة عين للواحد.

⁽٢) في "ب" (بقاؤه).

⁽٣) روى ذلك ابن السني في: كتاب عمل اليوم والليلة ص(٢٢٢)، حديث رقم (٤٧١). قال محقق الكتاب: سنده ضعيف.

⁽٤) ينظر: إحياء علوم الدين (٥/٢، ٦)، العزيز شرح الوجيز (٣٥٣/٨، ٣٥٤)، الروضة (٢٢٨/٣)، أسنى المطالب (٢٢٨/٣)، مغني المحتاج (٣١٩/٣).

فصل

في النثر(١) والتقاطه

يسن أن يقدم في عقد النكاح للحاضرين سكراً أو تمراً أو زبيباً أو لوزاً ونحوها، ويجوز نثره لهم ، وكذا نثر الدراهم والدنانير ، ويجوز التقاط ذلك للمدعو ولغيره إن علم به صاحب الدعوى وأقره، وتَرْكُ^(۲) النثر والالتقاط أولى إلا إذا علم أن الناثر لا يؤثر بعض الحاضرين على بعض، ولم يُزر الالتقاط بالآخذ، ويكره أخذه من الهواء.

ويملك اللاقط ما أخذه ولو غير مكلف ، ولقط العبد لسيده ، ووقوعه في حجر من بسط له ثوبه كأخذه وإن سقط منه ، ومن وقع ذلك في حجره بلا قصد و هو ممن يأخذه (7) ، ولم تعلم رغبته عنه ، ولم يسقط من ثوبه - أحق (8) ، فإن أخذه (9) غيره لم يملكه (1) .

⁽۱) النثر: رميك الشيء بيدك، ترمي به متفرقاً، ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (۱) النثر: رميك المصباح المنير (۹۲/٤)، القاموس ص (٤٧٩)، مادة (نثر).

⁽٢) في "ب" (ويكره).

⁽٣) في "أ"، "بَ" (يأخذ).

رُ عَيْرِ مُوجُودُ فَي "أَ"، "ب". (٤) (به) غير مُوجُودُ فِي "أَ"، "ب".

⁽٥) (أخذه) غير موجود في "ب".

⁽٦) ينظر: مختصر المزني ص (٢٨٦)، الحاوي (٩/٥٦٥: ٥٦٥)، الوسيط (٥/٥٦، ٢٨١)، التهذيب (٥/٥٠)، العزيز شرح الوجيز (٨/٥٥٠: ٣٥٧)، الروضة (٣٤٤/١، ٣٤٤)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٩٨/٣)، أسنى المطالب (٣٢٩/٣)، مغني المحتاج (٣١٨/٣).

والقسم

كتاب عِشرة (١) النساء والقسم (٢)

وفيه بابان:

الأول: في القسم: لا حق للإماء فيه ولو مستولدات، لكن يسن ألا يهملهن، وأن يسوي بينهن، وله تقديمهن على الزوجات وعكسه، ومن له زوجتان فأكثر فله إهمالهن ابتداء، أو بعد إيفاء حق القسم كالواحدة، لكن الأولى عدم الإعراض عنها أوعنهن، وأقله للواحده ليلة من كل أربع ليال، وإذا لم يهمل لزمه القسم للعدد ولو لنحو رتقاء، ومجنونة لا يخافها، ومريضة ومُحرمة، ومظاهراً، و موالى منها، وصغيرة تشتهى ، ولا يلزمه التسوية في الاستمتاع، بل يسن، ولا يؤاخذ بميل قلبه لبعضهن.

ولا قسم لمعتدة عن وطء شبهة، ولا لناشزة ولو مجنونة كمدعية

(١) العِشرة بكسر العين: المخالطة.

ينظر: المصباح المنير (١١/٢)، القاموس المحيط ص(٤٤٠) مادة (ع ش ر).

(٢) (والقسم) غير موجود في "أ".

وفي "ب" (كتاب القسم والنشوز).

والقُّسْمُ: هو بفتح القاف وإسكان السين: مصدر قسم القاسم المال بين الشركاء: فرقه بينهم وعين أنصباءهم.

ينظر: الصحاح (١٦٩٢/٤)، المصباح المنير (٥٠٣/٢)، مادة (قسم)، ومنه القَسْم بين النساء وهو إعطاء حقهن في البيتوتة عندها للصحبة والمؤانسة لا في المجامعة؛ لأنه تبتنى على النشاط فلا يقدر على التسوية كما في المحبة.

ينظر: التعريفات ص(١٧٥)، أنيس الفقهاء (١٥٢).

قال اللّه تعالى: { وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ } [البقرة: ٢٢٨]، وقال سبحانه: { وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ } [النساء: آية ١٨].

وُعلى الزوجينُ المعاشرةُ بالمعروف، وتحصل بكف الأذى، والرضا بتأدية الحق، ومن المعاشرة بالمعروف: القسم، وفائدته: العدل.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٨/٨ ٣٥٩، ٣٥٩)، الروضة (٣٤٤/٧).

_ كتاب عشرة النساء

والقسم

للطلاق(١) كذباً، ولا لأمة لا نفقة لها(١).

(١) في "ب" (الطلاق).

⁽٢) ينظر: المهذب (٦٨/٢)، الوسيط (٥٢٨٦-٢٨٨)، التهذيب (٥٣١٥، ٥٣٦)، العزيز شرح الوجيز (٣٤١-٣٥١)، الروضة (٣٤٦-٣٤٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٠-٢٩٩)، أسنى المطالب (٢٢٩/٣)، ٢٢٠).

والقسم

فصل

للقسم مكان، وزمان، وقدر.

أما المكان: فإن لم ينفرد الزوج بمسكن دار على كل في مسكنها، وإلا فدورانه عليهن أولى، وله طلبهن إليه ويلزمهن الإجابة، فمن امتنعت لشغل فهي ناشزة، أو لمرض خفيف بعث من يحملها إليه، أو شديد بقي حقها قسماً ونفقة. ومن سافرت دونه سقط حقها إلا بإذنه لحاجته فيقضيها من نوبة غيرها، ولو دعا بعضاً إلى منزل أخرى لم يلزمها الإجابة، فإن أجابت فلصاحبة المنزل منعها وإن كان ملكاً للزوج، وليس له طلب بعضهن إلى منزله والذهاب إلى بعض جبراً، إلا إذا كانت المدعوة أقرب منزلاً أو عجوزاً والأخرى شابة يخاف عليها، أو كان للأخرى عذر كمرض أو حِشْمة (۱) أو منصب لا تعتاد البروز، ولو (۲) أقرع للمدعوة فعن النص (۳) جوازه، وبحثه الرافعي (٤).

فرع:

المراهق والسفيه في القسم كغيره، فإن جار لمراهق أثم/ وليه إن ٢١٢/ب

(۱) الحِشمة بالكسر-: الحياء والانقباض. ينظر: الصحاح (۱۰٤ π /٤)، القاموس ص (۱۰۹٤): مادة (σ ش م).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۸/۲، ۱۹)، الوسيط (۲۸۸/۰)، التهذيب (۵۸/۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۳، ۳۲۱)، الروضة (۳۲۱/۳، ۳۲۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۰۰/۳)، أسنى المطالب (۲۳۰/۳).

⁽٣) أي: نصّ الإمام الشافعي -رحمه الله-، حيث نصّ على أن الزوج إذا أراد أن يسافر بواحدة أو اثنتين من نسائه أقرع بينهن. ينظر: الأم (٢٠٧/٥).

⁽٤) قال الرافعي: "فإن أقرع بينهن ليدعو من خرجت القرعة لها لمنزله وجب أن يجوز".

العزيز شرح الوجيز (٣٦٢/٨)، وينظر: الروضة (٣٤٦/٧/٧)، أسنى المطالب $(\pi \cdot 7/7/7)$ ، مغني المحتاج ($\pi \cdot 7/7/7$).

=

والقسم

علم، ولو قسم عاقل ثم جن في أثناء النوب وطلب باقيهن الوفاء لزم وليه، فيطوف به عليهن أو يدعوهن إليه أو يدعو بعضاً ويذهب به لبعض (۱)، وكذا لو نفعه الوطء أو تاق إليه إن لم يضره، وإلا لزمه منعه، ومن تقطع جنونه وانضبط فمدة جنونه لغو ويقسم هو في غيرها، فإن بات في جنونه مع واحدة لم يقضه، أو لم ينضبط قسم وليه، فإن بات مع واحدة مجنوناً ومع أخرى مفيقاً قضى لتلك (۲).

فرع:

يلزم الزوج إفراد كل زوجة بمسكن ولو في حجرة من دار أو خان إن تميزت المرافق ، ويحرم جمعهن أو جمع زوجة وسرية قهراً بمسكن أو أكثر إن لم تتميز المرافق بخلاف السراري ، والعلو والسفل مع تمييز المرافق مسكنان (٣).

فرع:

من له زوجتان ببلدين فقسمه بإحضارهما إليه أو ذهابه إليهما⁽¹⁾.
وأما الزمان فالأصل الليلُ والنهارُ تابع، سبق الليلة أو لحقها وجعله لاحقاً أولى، ويتجه ألا^(٥) يلزمه المبيت من الغروب بل بالعرف، ومن عادته العمل بالليل كحارس وأتُّوني^(٢) فأصله النهار والليل تابع، فإن

⁽١) في "ب" (إلى بعض).

 $^{(\}Upsilon)$ ينظر: الوسيط (٥/٨٨، ٢٨٩)، التهذيب (٥/٣٥)، العزيز شرح الوجيز (٢/٣٤، ٤٦٤)، الروضة (٣٠٠/٣)، شرح المحلي على المنهاج (٣٠٠/٣)، أسنى المطالب (٤٦٤)، الروضة (٤٣٠/٣).

⁽۳) ينظر: مختصر المزني ص (۲۸۷)، الحاوي (۵۸۳/۹، ۵۸۵)، المهذب (71/7)، الوسيط (71/7)، التهذيب (71/7)، العزيز شرح الوجيز (71/7)، الروضة (71/7)، المنهاج مع شرح المحلي (71/7)، أسنى المطالب (71/7).

⁽٤) ينظر: النجم الوهاج [٩/٨١٣/ب].

⁽٥) في "ب" (أن).

⁽٦) الأتون -بالتشديد-: الموقد، ويكون للحمام، والخباز. والأثُوني: هو من يتولى إيقاده.

كتاب عشرة النساء

والقسم

عمل تارة ليلاً فقط وتارة عكسه لم يجز له^(۱) أن يجعل لواحدة^(۲) ليلة تابعة ونهاراً أصلا وعكسه.

والأصل للمسافر وقت نزوله وإن قل ليلاً أو نهاراً، أو لذي جنون متقطع منضبط وقت إفاقته (٣).

فرع:

يحرم على الزوج الدخول في الأصل على غير صاحبة النوبة بلا ضرورة، فإن طال عرفاً قضى، فإن جامع أثم، ولا يحرم لضرورة كمرضها المخوف ولو ظناً أو احتمالا زمنا يسيرا، فإن طال عرفاً قضى [لذات] (أ) النوبة قدر مكثه لا (أ) الجماع من نوبة المريضة، وفي مثل ذلك الوقت أولى. وله تمريض من لا متعهد لها وإن طال ويقضيه كما مر (أ) إن شفيت، ويفرقه فلا يزيد كل واحدة على ثلاث ليال، فإن ماتت فلا قضاء ، ولو مرض ثنتان فلا يزيد كل واحدة على ثلاث ليال، فإن ماتت فلا قضاء ، ولو مرض ثنتان مرضهما بالقسم لا الإقراع وقضى كما مر ، وينبغي للزوج أن يلبث (أ) في التابع (أ) مع صاحبة النوبة إن أراد اللبث، ولا يلزمه اللبث معها ولا التسوية بينهن فيه ، وله الدخول في التابع على غير ذات النوبة لحاجتها لعيادة ودفع بينهن فيه ، وله الدخول في التابع على غير ذات النوبة لحاجتها لعيادة ودفع نفقة وتعرف خبره، أو لحاجته كوضع متاع أو أخذه زمناً يسيراً، ولا يختص

ينظر: الصحاح (١٦٧٠/٥)، القاموس ص (١١٧٤) مادة (أ ت ن)، أسنى المطالب (٢٣١/٣).

⁽١) (له) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "أ" (الواحد).

⁽۳) ينظر: الحاوي (۹۷۳/۹، ۷۷۵)، المهذب (۲۸/۲)، الوسيط (۲۹۰/۰)، التهذيب (۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۰۳)، الروضة (۳٤٦/۷)، المنهاج مع شرح المحلى (۳۰۱/۳)، أسنى المطالب (۲۳۱/۳).

⁽٤) في الأصل: (ذات).

 $^{(^{\}circ})$ (\hat{X}) غير موجود في "ب".

⁽٦) أي: فيقضى قدر مكته لا الجماع، ولا مثل ذلك الوقت أولى.

⁽٧) و هو النهار لمن عماد قسمه الليل، أو الليل لمن عماد قسمه النهار كالحارس.

⁽٨) في "ب" (يبيت).

_____ كتاب عشرة النساء

والقسم

به بعضهن.

وله التمتع بمن دخل إليها بغير الوطء، ولا يدخل لغير حاجة وإن قل ويقضيه إن طال(١).

وأما القدر فأقله ليلة للواحدة وهو أولى، وأكثره ثلاث ليال للحرة، فلا يبيت بعض ليلة ولا فوق ثلاث ولا ليلة ونصفاً إلا برضاهن(١).

فرع:

يجب الإقراع بينهن للابتداء، فيقرع لأربع ثلاث (٢) مرات، ثم يراعي ترتيب (٤) القرعة أبدا، فإن بدأ بواحدة بلا قرعة أثم، وأقرع لباقيهن ثم (٥) يقرع للأربع (٢)، ويلزمه التسوية بين زوجاته في القسم، وإن زادت واحدة بحشمة أو منصب إلا أن للحرة ليلتين (٧) وللأمة والمبعضة ليلة، وحق القسم لها لا لسيدها، فإن بدأت القرعة بالحرة فعتقت الأمة في أول ليلتي الحرة أتمها وبات الثانية مع العتيقة إن أراد ألا يزيد الحرة على ليلة وإلا فله إبقاؤه ليلتين ويبيت مع العتيقة ليلتين ثم يسوي بينهن، وإن عتقت في ثانية ليلتي الحرة فإن أتمها لها فللعتيقة ليلتان، وإن خرج وأتمها في نحو مسجد لم يقض ماضيها، وإن أتمها عند العتيقة فقد وأتمها في نحو مسجد لم يقض ماضيها، وإن أتمها عند العتيقة فقد

⁽۱) ينظر: المهذب (۱۹/۲)، الوسيط (۲۹۰۰، ۲۹۱)، التهذيب (۵۳۱۰، ۵۳۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۱۰-۳۵۷)، الروضة (۳۶۹-۳۵۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۰۱/۳)، أسنى المطالب (۲۳۱/۳، ۲۳۲).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۹۱، ۲۹۲)، التهذيب (۵۳۱، ۵۳۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۸/۸)، الروضة (۲۰۲/۳)، أسنى المطالب الروضة (۲۳۲/۳)، أسنى المطالب (۲۳۲/۳).

⁽٣) ثلاث مرات: مرة بين الأربع، وثانية بين الثلاث، وثالثة بين الباقيتين. ينظر: أسنى المطالب (٢٣٢/٣).

⁽٤) (ترتيب) غير موجود في "ب".

^(°) أي: ثم إذا تمت النوب أعاد القرعة للأربع. ينظر: المرجع السابق نفس الصفحة.

⁽٦) في "ب" (بلا قرعة ومنصب).

⁽٧) (ليلتين) غير موجود في "ب".

______ كتاب عشرة النساء

والقسم

أحسن، وإن عتقت في ليلة نفسهازادها ليلة أو بعد تمامها فلا، بل يسوي بينهما بعد ذلك.

وإن بدأت القرعة بالأمة وعتقت في ليلتها أتمها عندها ثم يسوي بينهما، أو بعد تمامها فللحرة ليلتان ثم يسوي بينهما، ولو لم تعلم الأمة بالعتق حتى مضت أدوار وهو يقسم لها كالأمة فلا قضاء للفائت(١).

ولو سافر السيد بالأمة وقد بات مع الحرة ليلتين لم يسقط حقها فيقضيه عند التمكن^(۱).

(١) ذكر في أسنى المطالب (٢٣٣/٣) أن القياس أنه يقضى لها، وينبغي الجزم به عند علم الزوج بذلك؛ لأنه متعد.

ينظر: تحفة المحتاج (٢٤/٧)، مغني المحتاج (٣٢٦/٣)، نهاية المحتاج (٣٨٥/٦).

⁽۲) ينظر: المهذب ($7/\lambda/7$)، الوسيط ($7/\lambda/7$)، الوسيط ($7/\lambda/7$)، النهذيب (0.000)، العزيز شرح الوجيز (0.000)، الروضة (0.000)، المنهاج مع شرح المحلي (0.000)، أسنى المطالب (0.000)، المنهاج (0.000).

والقسم

فعل

في حق الزفاف^(۱)

فمن تزوج امرأة ولو كانت أولاً في نكاحه أو مفترشة له ومعه غيرها يبيت معها قدم/ الحادثة حتماً بحق الزفاف وهو سبع ليال للبكر، ولو أمة، وثلاث للثيب متوالية، فإن فرقها لم تحسب عن الزفاف فيقدمها به ولاء(٢)، ثم يقضى غيرها ما فرقه.

ويسن أن يخير الثيب بين تقديمها بثلاث ليال بلا قضاء وسبع ويقضيها، فإن سبع لها بلا طلب منها أو زاد على ثلاث و نقص عن سبع بطلبها قضى ما فوق الثلاث فقط، ولو زاد بكراً على سبع قضى الزائد، ولو راجع مطلقة لم يثبت لها حق الزفاف، ولو قدَّم بكراً بثلاث وافتضها ثم أبانها وجدد نكاحها فلها ثلاث فقط، ولو نكح ثنتين فلهما حق الزفاف وإن لم يكن معه غيرهما، ثم إن زفتا مرتباً قدم الأولى أو دُفعة كُره، وقدم من سبق نكاحها ثم أقرع، ومن له زوجتان يقسم لهما وقد وفاهما حق القسم ثم زفت إليه جديدة قدم حقها، ثم قسم للثلاث بالقرعة، أو وقد بقيت لإحداهما ليلة من ثلاث قدم الجديدة، ثم وفى هذه ليلة ثم بات مع الجديدة نصف ليلة لاستحقاقها ثلث القسم، ثم يخرج إلى نحو مسجد، ثم يقسم للثلاث.

⁽١) الزفاف: هو حمل العروس إلى زوجها.

المصباح المنير (٢٥٤/١)، مغني المحتاج (٣٢٧/٣).

⁽٢) ولاء: متتابعة. ينظر: المصباح المنير (٢٧٢/٢).

⁽٣) ينظر: الأم (٢٠٦/٥)، مختصر المزني ص (٢٨٧)، الحاوي (٥٨٦/٩، ٥٨٨٥)، المهذب (٢٩٧٠)، الوسيط (٢٩٤/٥)، التهذيب (٥٣٩٥-٤٤١)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٢٨-٣٧٤)، الروضة (٢٠٣/٣-٣٥٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٣/٣)، أسنى المطالب (٢٣٣/٣، ٢٣٤).

_____ كتاب عشرة النساء

-و القسم

فرع:

ينبغي ألا يتخلف مدة الزفاف عن الجماعات، وكُلِّ طاعة نهاراً، وكذا ليلاً؛ خلافاً للشيخين^(۱)، ويلزمه في ليالي القسم التسوية بينهن في الخروج لذلك وتركه^(۲).

فائدة:

للرجل ليلة الزفاف قبول قول امرأة ثقة: هذه زوجتك؛ لبعد التدليس فيه.

(۱) ذهب الرافعي في (العزيز شرح الوجيز: ٣٧٤/٨)، والنووي في (الروضة: ٣٥٧/٧) إلى أن له التخلف ليلاً عن الجماعات، وعيادة المرضى، وتشييع الجنائز، وإجابة

ألدعوات، وسائر أعمال البر التي كان يقوم بها، وذلك لأن هذه مندوبات، والمقام عندها

واجب.

ينظر: الأم (٢٠٧٥)، مختصر المزني ص (٢٨٧)، التهذيب (١/٥).

(٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٧٤/٨)، الروضة (٧/٧٥)، أسنى المطالب (٢٣٤/٣).

قال في أسنى المطالب (٢٣٤/٣): قال الأذرعي: "وهذه طريقة شاذة لبعض العراقيين وقضية نصوص الشافعي وكلام القاضي والبغوي وغير هما أن الليل كالنهار في استحباب الخروج لذلك".

والقسم

إذا ظلم الزوج في القسم لزمه القضاء، فإن بات عند ثنتين من زوجاته الثلاث عشرين ليلة مناصفة قضى للثالثة عشراً ولاء(١)، فلو تزوج رابعة أو قدمت له زوجة غائبة قدم الجديدة بالزفاف ثم أقرع لها وللثالثة أو القادمة وجعل للثالثة ليلتها الأصلية وليلتى الأوليين وللجديدة أو القادمة ليلة ويتم(١) لها تسع ليالٍ في ثلاث مرات، وبقيت لها ليلة، وإن بدأت القرعة بها وَقًى الجديدة أو القادمة ليلتها ثم الثالثة ليلتها العاشرة، ويبقى للجديدة أو القادمة في مقابلتها ثلث ليلة فيوفيها به، ثم يخرج وينفرد عنهن ثم يقسم للأربع ، وإن بدأت القرعة بالجديدة أو القادمة بات معها ثلث ليلة، ثم خرج وانفرد، ثم بات مع الثالثة ليلة، ثم قسم للأربع.

ولو طلق إحدى الأوليين قضى الثالثة خمس ليالٍ لا عشراً، ولو بات عند ثلاث من أربع أربعين ليلة بالسوية(١) قضى الرابعة ثلث الأربعين ولاء، وإن بات مع كل واحدة عشر ليالٍ وعطل عشراً قضى الرابعة عشراً فقط

ومن قسم لزوجاته الأربع فبات مع ثلاث ليلة ليلة ونشزت الرابعة قبل ليلتها سقط حقها، فإن(') أطّاعته قبل فجرها فلها باقيها(')، ولو خرج مكرهاً في ليلة إحداهن قضاها قدره من الليلة الثانية، وفي مثل ذلك الوقت منها أولى، ثم خرج وانفرد، فإن خاف عُذِر في مبيت الباقي، وتَرْكُ

⁽١) (ولاء) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "أ"، "ب" (قسم).

⁽٣) قوله: (قضى الثالثة خمس ليال لا عشراً، ولو انفرد عند ثلاث من أربع أربعين ليلة بالسوية) غير موجود في "ب".

⁽٤) في "أ" (وإن). (٥) في "أ"، "ب" (باقيتها).

____ كتاب عشرة النساء

والقسم

استمتاعه بها فيه أولى(١).

فرع:

للزوجة ولو أمة بلا إذن سيدها هبة نوبتها دائماً برضا الزوج ، ثم إن وهبتها (٢) لَضَرة جعلها لها مع نوبتها وإن كرهت، ولا يواليهما إن تفرقتا(٣)، فإن وهبتها لكلهن أو أسقطتها صارت كالعدم، وإن وهبتها له فله جعلها لواحدة أبداً، وأن يناوب بين الباقيات فيها، وللواهب الرجوع فيخرج عند علمه به (٤) في أثناء نوبتها، ولا يلزمه قضاء ما قبل رجوعها ولا ما بعده قبل علمه به، بخلاف مثله فيمن أكل تمراً أباحه له المالك فإنه يضمنه.

ولو بات في نوبة واحدة مع أخرى وادعى هبتها لم يثبت إلا بشاهدين ، وبيعها حق القسم باطل فيقضي ما باته عند غيرها ، ويحرم طلاقها قبل القضاء، فإن أعادها برجعة أو عقد قضاها من نوبة التي بات عندها إن كانت في نكاحه، ولو بعد زواله، ولا يحسب عن القضاء مبيته معها قبل عود هذه (°).

(۱) ينظر: الوسيط (۲۹۶/-۲۹۸)، التهذيب (۵۳۷۰)، العزيز شرح الوجيز (۳۷۵/۸)، الروضة (۳۷۵/۸)، الروضة (۳۵۷/۷)، أسنى المطالب (۲۳٤/۳، ۲۳۵).

⁽٢) في "ب" (و هبته).

⁽٣) في "ب" (تفرقنّ).

⁽٤) (به) غير موجود في "ب".

⁽٥) ينظر: المهذب (٢/٠٧)، الوسيط (٢٩٨/٥)، التهذيب (٥٣٣٥، ٥٣٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٨/٥)، الروضة (٣٦٠، ٣٥٩)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٤، ٣٠٥)، أسنى المطالب بحاشيته (٣٥/٧-٢٣٦).

=

والقسم

فصل

إذا أراد سفراً ببعض زوجاته، فإن كان لحاجة أقرع بينهن، فمن ٢١٣/ب قرعت/ فله لا عليه السفر بها لا بغيرها، وعليها إجابته إن لم يكن في البحر وأمن طريقاً ومقصداً، ولا يلزمه القضاء مدة سفره وإن طال، أو أردفه بسفر آخر، ولا مدة لبثه في مقصده إن لم ينقطع به برخصه.

ولو نوى الإقامة ببلد فبعث طلباً لباقيهن قضاهن من وقت بعثه إن لم يعتزل التي معه تلك المدة ، ورضاهن بسفره بإحداهن كالقرعة لكن لهن الرجوع قبل بلوغه مرحلتين.

ولو سافر بواحدة بلا قرعة ولا تراض أثم، وإن لم يكن قد قسم، وقضى غيرها مدة غيبته مفرقاً (۱)، فإن (۲) كانت عشر ليال وهن أربع بات عند كل واحدة من الثلاث ليلتين، أو ثلاث ليال وعند الرابعة ليلة إلى أن يتم حقهن. ولو نوى في أثناء طريقه إقامة تَقْطعُ سفره قضاهن إن لم يعتزلها، وهل يقضي مدة ذهابه منه؟ فيه تردد (۳)، وإن كان لثقلة (٤) نقلهن بنفسه أو طلقهن (٥) حتماً أو (٢) أدباً فيه تردد (٧)، وله نقل بعضهن بنفسه

⁽١) (مفرقاً) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٢) في "ب" (وإن).

⁽٣) الأرجح أنه لا يقضي مدة ذهابه من المحل الآخر.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٣٧/٣)، نهاية المحتاج (٣٨٨/٦).

⁽٤) النُّقَلة -بضم النون وإسكان القاف-: أسم مصدر من "الانتقال" وتعني انتقال القوم من موضع إلى موضع.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٧٣/٣)، المصباح المنير (٦٢٣/٢) مادة (ن ق ل).

⁽٥) الظاهر أن محله حيث لم يرضين.

ينظر: تحفة المحتاج (٥٢٧/٧)، نهاية المحتاج (٣٨٧/٦).

⁽٦) في "ب" (و).

⁽٧) ذكر الرافعي عن إمام الحرمين أن طلاقه لهن أدب وليس بأمر لازم.

_____ كتاب عشرة النساء

والقسم

وباقيهن بنائبه بقرعة لا بدونها، وفي الصورتين يقضي لمن مع نائبه (۱). في حزع:

لو سافر باثنتين بقرعة عدل بينهما، وله ترك إحداهما في بلد بالقرعة، فإن ظلم إحدى المسافرتين قضاها في السفر، فإن لم يتفق ففي الحضر من نوبة المظلوم بها ، وإن سافر بواحدة بقرعة وبأخرى بلا قرعة عدل بينهما أيضاً، ولا تختص مدة السفر بمن قرعت إلا إذا انفردت ، وإذا عاد قضى (٢) المتخلفة من نوبة المسافرة بلا قرعة.

ولو كانت إحدى المسافرتين جديدة لم يوفها زفافها وفاها في السفر ثم عدل بينهما ، ولا يلزمه قضاء المخلفة مدة (٣) سفره، وكذا لو سافر وحده أو بواحدة وتزوج في طريقه، فإن نوى الإقامة بموضع مدة تمنع ترخصه قضى ما فوق مدة الزفاف، ولو أراد السفر بإحدهما أقرع، فإن خرجت للجديدة سافر بها ودخل زفافها فيه إن لم ينقص عنه، أو للقديمة وَقَى زفاف الجديدة إذا عاد.

ومن له زوجتان فنكح أخريين ثم سافر بإحداهما بقرعة دخل زفافها فيه⁽⁺⁾، ويوفي الثانية زفافها إذا عاد، وكذا لو نكح اثنتين وزفتا اليه فسافر بإحداهما بقرعة، فإن كانتا بكرين فعاد قبل تمام سبع أتمها للمسافرة ثم وَقَى الآخرة سبعاً. ولو نكح جديدة على قديمة ثم سافر

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٨١/٨).

⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص (۲۸۸)، المهذب (۲۹/۲، ۷۰)، الوسيط (۲۰۰۳-۳۰۳)، التهذيب (۲/۲۵۰-۲۶۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۹/۳-۳۸۳)، الروضة (۲۲۲۷-۳۱۲)، المنهاج مع شرح المحلي ((7.5/8))، أسنى المطالب ((777/8))، تحفة المحتاج ((777/8))، نهاية المحتاج ((777/8)).

⁽٢) في "أً"، "ب" (قضاها).

⁽٣) (مدة) غير موجود في "ب".

⁽٤) قوله: (ولو أراد السفر بإحداهما أقرع، فإن خرجت للجديدة سافر بها ودخل زفافها فيه إن لم ينقص عنه، أو للقديمة وَقَى زفاف الجديدة إذا عاد، ومن له زوجتان فنكح أخريين، ثم سافر بإحداهما بقرعة دخل زفافها فيه) غير موجود في "ب".

والقسم

بقرعة بالقديمة وكَقَى الجديدة زفافها إذا عاد، أو بالجديدة دخل زفافها فيه كما مر.

ولو سافر بإحدى ثلاث بقرعة ثم تزوج في طريقه بكراً ولم يوفيها زفافها وبات مع المسافرة سبعاً ثم عاد قضى الرابعة سبعاً للزفاف ثم سبعاً من نوبة المسافرة بأن يبيت عندها ليلتين وعند كل واحدة من المقيمتين ليلة حتى يتم سبع. ومن له ثلاث زوجات فنكح رابعة ومنعها حقها وبات مع إحدى الثلاث عشر ليال ظلماً وَقَى الجديدة ثم دار عليها وعلى المظلومتين حتى يتم لكل واحدة عشر (۱).

فرع:

من له زوجات وإماء فله السفر بأمة بلا قرعة (٢).

⁽۱) ينظر: المهذب (۷۰/۲)، الوسيط (۳۰۳، ۳۰۶)، التهذيب (۵٤٤/۰)، العزيز شرح الوجيز (π /۳۸۲-۳۸۲)، الروضة (π /۳۲۱-۳۲۳)، أسنى المطالب (π /۲۳۸).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٨٥/٨)، الروضة (٣٦٦/٧)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣).

والقسم

الباب الثاني في النشور (١)

»^(۳) وحدیث: «

»(¹⁾، ويعلمها بسقوط⁽⁰⁾ حقها

بالنشوز.

وإن تحقق نشوزها ولم يتكرر كخروج من المنزل لا إلى القاضي للدعوى على الزوج، وكمنعها استمتاعه للا المستحق، ولو غير جماع لا تدللاً (٧)، ولا الشتم والأذى ضم إلى الوعظ هجر فراشها لا كلامها، بل

(١) النشوز في اللغة: الارتفاع، والنَّشز: المكان المرتفع. ينظر: الصحاح (٧٦١/٢)، المصباح المنير (٢٠٥/٢).

ينظر: الصحاح (١٠١/١) المصباح الملير (٢٠٥/١) و هو اصطلاحاً: الارتفاع عن أداء الحق.

وهو الصطارك. المرتفاع على اداع الحق. ينظر: تحفة المحتاج (٥١٣/٧).

(٢) في "ب" (كغيبتها).

(\tilde{r}) أخرجه البخاري، في باب: إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها، من كتاب النكاح، صحيح البخاري (\tilde{r} 9) حديث رقم (\tilde{r} 9)، ومسلم في باب: تحريم امتناعها من فراش زوجها، من كتاب النكاح، صحيح مسلم (\tilde{r} 9)، حديث رقم (\tilde{r} 9).

(٤) أخرجه الترمذي في باب: ما جاء في حق الزوج على المرأة من أبواب الرضاع، حديث رقم (١٦١) وقال: حديث حسن غريب الجامع ص(٢٨٢).

كما أخرجه ابن ماجه في باب: حق الزوج على المرأة من أبواب النكاح حديث رقم (١٨٥٤) سنن ابن ماجه ص(٢٦٦).

- (٥) في "ب" (سقوط)
- (٦) في "ب" (استحقاقه).
- (ُ٧) في "أ"، "ب" (تذللاً).



والقسم

يكره إلى ثلاث ، ويحرم فوقها كغير الزوجة إلا لعذر كبدعة أو فسق أو رجاء إصلاح دين، وله ضربها أيضاً كمن تكرر/ نشوزها إن ظن إفادته، وهو ضرب تعزير، فيكون بثوب ملفوف أو بيده، لا بسوط وعصى ، وتركه ضربها أولى بخلاف ولى الصبى.

وله أن يؤدبها على أذاه إن عرف قدر التأديب بغير إذن القاضى، وأن يمنعها الخروج(١) لعيادة أصلها أو فرعها وشهود(١) جنازتهما، والأولى خلافه(٦). ولو منعها الزوج حقها عليه كقسم ونفقة أو تعدى عليها بضرب(1) أو غيره ألزمه القاضى وفاء حقها ونهاه عن أذاها فإن أذاها، ثانياً عزره (٥) و (٦) أسكنهما بجوار ثقة يمنعه من التعدى، وكذا لو كان التعدي منهما، فإن ظن القاضى تعديه ولم يثبت عنده لم يَحُلُ بينهما ، وإن تحققه أو ثبت عنده وخاف أن يضربها ضرباً مبرحاً لجراءته حال بينهما حتى يظن عدله ، ولو أراد السفر بها إلى بلد كتب إلى قاضيها بالواقع ليجري الأمر على وجهه.

ولو ادعى كل تعدي الآخر ولم يظهر للقاضى تَعرَّفه(٧) من جارهما الثقة الخبير بهما، فإن فقده أسكنهما بجوار ثقة يتعرفه ويُعلِمه ليمنع الظالم، فإن اشتد الشقاق بعث حتماً حكمين، وشرطهما حرية وإسلام وعدالة واهتداء إلى المقصود ، ويندب كونهما ذكرين ومن أهل الزوجين، ثم من

1/41 £

⁽١) في "ب" (الزوج).

⁽٢) في "ب" (والشهود). الأم (٢٠٧، ٢٠٨).

⁽٣) ينظر: مختصر المزنى ص (٢٨٨)، الحاوى (٥٩٥٩-٢٠٠)، المهذب (٧٠/٢، ٧١)، الوسيط (٥/٥، ٣٠٦)، التهذيب (٥/٥، ٥٤٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٨٦/٨-٣٨٩)، الروضة (٦٧/٧-٣٧٠)، المنهاج مع شرح المحلى (٣٠٥، ٣٠٦)، أسنى المطالب (٢٣٨/٣).

⁽٤) في "أ"، "ب" (بضربها).

⁽٥) في "ب" (عذر).

⁽٦) في "ب" (أو). (٧) في "ب" (فيُعرفه).

والقسم

الجيران الأقرب فالأقرب، فإن ذهب القاضي وهو من أهلهما(١) جاز، فينفرد كل حكم بصاحبه ويعرف مراده، ثم يعلم كل حكم الآخر بما عرف ويعملان بالمصلحة بالصلح بين الزوجين إن أمكن وإلا طلقها حكم الزوج طلقة واحدة مجاناً، أو بعوض يبذله حكم ها أو يقبل الطلاق به، فإن اصطلح بترك حقها كقسم ونفقة لم يلزم. ولو اختلف الحكمان بعث القاضي آخرين، وإن لم يرض الزوجان ببعث الحكمين ولم يصطلحا أدب القاضي الظالم واستوفى للمظلوم. ويعتبر في بعث الحكمين رضا الزوجين به إذ هما وكيلان لهما، فلو جن أحد الزوجين أو أغمي عليه بعد بعث الحكمين وعلمهما مراد الزوجين لم ينفذ أمرهما على الزوج بخلاف ما إذا غاب، فلو غاب(١) الزوجان مجتمعين يبخز للحكمين التفريق بينهما فربما اصطلحا(١).

فرع:

إذا لم يتعد الزوج عليها لكن كرهها وأعرض عنها فلا حرج عليه، ويندب لها إن رغبت فيه استعطافه بترك حقها له من قسم أو غيره، وكذا عكسه (1)(0).

خاتمــة:

لو أذنت لحكمها في الافتداء بشرط أن يأخذ حقها منه فخالع قبل

⁽١) في "ب" (أهله).

⁽۲) في "ب" (بات).

⁽٣) ينظر: الأم (٢٠٨/، ٢٠٩)، مختصر المزني (٢٨٨، ٢٨٩)، الحاوي (٢٠٩-٢٠٨)، العلم المهذب (٢١/٠)، الوسيط (٢٠١٠–٣٠٨)، التهذيب (٥٤٨-٥٥٠)، العزيز شرح الوجيز (٣١/٣٠–٣٩٣)، الروضة (٣٧٠-٣٧٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٦،٣٠) اسنى المطالب (٢٣٩/٣)، تحفة المحتاج (٣٣٢/٣).

⁽٤) أي يستحب له إذا كرهت صحبته أن يبرها ويستميل قلبها بما تيسر له. ينظر: الروضة (٣٧٠/٧).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٨/٠/٣)، الروضة (٣٧٠/٧)، أسنى المطالب (٣٤٠/٣)، مغني المحتاج (٣٣٢/٣).

<u>والقسم</u>

النساء عشرة النساء والقسم الخذه بطل(۱).

⁽۱) ينظر: أسنى المطالب (۲٤٠/۳)، مغني المحتاج (۳۲٤/۳)، نهاية المحتاج مع حاشية الشبر املسي (۳۹۲/٦).

كتاب الخُلع^(۱)

وهو فرقة بعوض مقصود ينفع الزوج أو سيده (٢)، وفيه أبواب: الأول: في حقيقته

فالفرقة الحاصلة به طلاق لا فسخ ولو بلفظ^(٣) الخلع، أو المفاداة فينقص بها عدد الطلاق ، وينفذ بخالعت نصفك أو يدك، ومؤقتاً ومعلقاً^(٤)، وسيأتى ما يلزمهما في الباب الثاني.

ومطلق لفظ الخلع والمفاداة معها يقتضي مهر المثل إذا قبلت وإلا وقع مجاناً كخالعتك بلا عوض وإن قبلت. ولو طلقها بمهرها وقد بريء منه، أو بما في كفها ولا شيء فيه بانت بمهر المثل، ولفظ الفسخ وكنايات الطلاق كناية هنا، وكذا قوله: بعتك نفسك أو طلاقك بكذا، وقولها: بعتك مهرى بطلاقى فتجب النية منهما إلا إن أجاب القائل بقبلت

(۱) الخلع في اللغة: القلع والإزالة، قال تعالى { فَاخْلُعْ نَعْلَيْكَ إِنَّكَ بِالْوَادِ الْمُقَدَّسِ طُوًى } [طه: ۱۲]، ومنه: "خلع القميص: إذا أزاله عنه، وخالعت المرأة بعلها: إذا أفتدت منه وطلقها على الفدية".

ينظر: الصحاح (١٠٠٣/٢)، تهذيب الأسماء واللغات (٩٦/٣)، المصباح المنير (١٧٨/١).

والأصل فيه قبل الإجماع قوله تعالى: { قَإِنْ خِقْتُمْ أَلاَ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ قَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا اقْتَدَتْ بِهِ } [البقرة: ٢٢٩].

وقوله ﷺ لثابت بن قيس: «أقبل الحديقة وطلقها تطليقة».

أخرجه البخاري (٩/٥/٩)، كتاب الطلاق، باب: الخلع حديث (٢٧٣).

ينظر: التهذيب (٥١/٥٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٩٤/٨، ٣٩٥)، الروضة (٣٧٤/٧)، أسنى المطالب (٢٤١، ٢٤٠).

(٢) ينظر: أسنى المطالب (٢٤١/٣).

(٣) إذا كان بلفظ الخلع فالقول القديم أنه فسخ لا ينقص به عدد الطلاق، والقول الجديد أنه طلاق ينقص به العدد.

ينظر: الحاوي (٩/١٠)، المهذب (٧٣/٢)، الروضة (٣٧٥/٧).

(٤) في "ب" (ومعلَقاً ومؤقتاً).

، ويصح مع اختلاف لفظهما كطلقني بكذا فقال: خالعتك، وعكسه، وبالترجمة، ومن الهازل^(١).

فرع:

يكره الخلع إلا بسبب كالشقاق وكراهتها له لقبح خُلْق أو خُلْق أو دين (٢)، أو خوف تقصيرها في بعض حقه، أو رغبتها في غيره، أو قصدها سفراً، أو لينحل حلفه بالطلاق الثلاث من مدخولة إن فعل مالابد عنه كأكل أو (٣) شرب أو صلاة فرض، ولو منعها بعض حقها فافتدت لتتخلص منه أثم بالمنع، ثم إن منعها لزناها لم يكره الخلع، وإلا كره ونفذ (٤).

(۱) ينظر: المهذب (۷۳/۲)، التهذيب (٥٤/٥-٥٥٧)، العزيز شرح الوجيز (۹۷/۸ ٤- ۵۷٪)، الروضة (۳٤۱/۳، ۳۷۹)، أسنى المطالب (٣٤١/٣).

⁽٢) في "ب" (ديني). ُ

⁽٣) في "ب" (و).

 ⁽٤) ينظر: المهذب (٧٢٢٧١/٢)، التهذيب (٥٥٢/٥، ٥٥٣)، العزيز شرح الوجيز (٣٩٦/٨)، الروضة (٣٧٤/٧، ٣٧٥)، أسنى المطالب (٣٤١/٣).

فعــــل

المغلب في الخلع من الجانبين المعاوضة، فلأحدهما الرجوع قبل قبول الآخر، وفيه من جهة الزوج/ شوب(۱) تعليق(۱)، ومن جهة غيره شوب علاقر الآخر، وفيه من جهة الزوج بصيغة معاوضة كطلقتك أو خالعتك بألف اشترط قبولها فوراً كالبيع ومطابقته للإيجاب، فإن أوقع ثلاثاً بألف فقبلت واحدة بثلثه، أو قبلت الثلاث بألفين أو بخمسمائة لم تطلق(۱)، وكذا لو طلق اثنتين بألف فقبلت إحداهما، أو طلق إحداهما وأبهم بألف فقبلت واحداهما، قبل لزوجته: طلقتك وضرتك بألف(۱) فقبلت بانتا(۱)، والمال على المخاطبة(۱)، وإن قال لها: أنت طالق طلقتين إحداهما بألف وقعت طلقة حالاً والأخرى بالألف إن قبلت وكانت تلك رجعية ، لكن لو نقصت عدد

(١) الشوب: الخلط. القاموس ص (١٠٣).

(٢) وذلك لأنه يأخذ مالاً في مقابلة ما يزيله، والشوب فيه لكونه يترتب على قبول الما ل كترتب الطلاق المعلق بشرط.

ينظر: الروضة (٣٨٠/٧).

(٣) إذا بدأت بسؤال الطلاق فأجابها، فهو معاوضة فيها شوب جعالة.

ينظر: المرجع السابق ص (٣٨٢).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٨/٤٠٤، ٤٠٥)، الروضة (٣٨٩، ٣٧٩)، أسنى المطالب (٢٤٢/٣). ٢٤٣).

(٥) والسبب في عدم وقوع الطلاق في هذه المسألة والمسألة التي قبلها عدم موافقة القبول الإيجاب.

ينظر: أسنى المطالب (٢٤٤/٣).

(٦) في "ب" (طلقتك بألف وضرتك).

(٧) في "ب" (ثانياً فالمال).

 $(\hat{\Lambda})$ وذلك لأن الخطاب معها وحدها وهي مختلعة لنفسها، وقابله لضرتها كالأجنبي. الروضة ($\Upsilon \Lambda \Upsilon / \Upsilon / \Upsilon$).

= وينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۸)، أسنى المطالب (٤٤٢).



۲۱۶/ب

الطلاق دون المال بأن طلقها ثلاثاً بألف فقبلت طلقة بألف^(۱) وقع الثلاث بالألف، وإن بدأ الزوج بتعليق كإن أو متى أعطيتني ثبت حكمه بلا قبول لفظاً ولا يرجع قبل وجود الصفة، ثم إن علق بمتى ونحوها إثباتاً لم يشترط فورية الإعطاء، أو نفياً كمتى لم تعطني فمضى إمكانه ولم تعطه وقع.

وإن علق بإن وإذا إثباتاً اعتبر فورية الإعطاء^(۲) من الحرة المحاضرة أو الغائبة عند علمها، وكذا من الأمة إن علق بخمر أو نحوه، لا بمال بل متى أعطته من كسبها أو غيره بانت، ولزم الزوج رد المال لمالكه، وله في ذمتها مهر المثل^(۳).

ولو قال لزوجته: إن أبرأتني من مهرك طلقتك فأبرأته وطلق بريء والطلاق رجعي ، أو إن أعطيتني كذا طلقتك فأعطته لم يملكه فيرده ولا يلزمه تطليقها، وإن قال: طلقتك فأبرئيني طلقت ولا يلزمها ابراؤه، [أو](') إن برئت من مهرك فأنت طالق فأبرأته وقد أقرت به لشخص قال بعضهم('): فيظهر وقوعه بمهر المثل كإن أعطيتني هذا المغصوب فأعطته، وفيه نظر(').

وإن بدأت به الزوجة منجزاً كطلقتني بألف، أو معلقاً كمتى طلقتني

(١) قوله: (فقبلت طلقة بألف) غير موجود في "ب".

⁽٢) قوله: (أو نفياً كمتى لم تعطني فمضى إمكانه ولم تعطه وقع، وإن علق بإن وإذا إثباتاً اعتبر الإعطاء) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: التهذيب (٥٦٦/٥، ٥٦٥)، العزيز شرح الوجيز (٨/٥٠٥، ٤٠٦)، الروضة (٣/٥٠٨)، أسنى المطالب (٢٤٣/٣).

⁽٤) ألف (أو) غير موجود في الأصل، والمثبث من "أ"، "ب".

^(°) هو صاحب كتاب الأنوار: جمال الدين بن يوسف بن إبراهيم الأردبيلي الشافعي. ينظر: تحفة المحتاج (٩/٧)، نهاية المحتاج (٤٠١/٦).

⁽٦) وذلك لأن الغرض أُنها أقرت به لشخص فكيف يبرأ، وقد يجاب بأنه يبرأ بغرض كذبها في إقرارها.

ينظر: المرجعين السابقين نفس الصفحات.

فلك ألف اشترط فورية طلاقه^(۱) ومطابقته لطلبها^(۲)، فإن تراخى أو طلق بأكثر أو بغير الجنس فهو مبتديء، وإن انتقل عن الألف وقع بما سمى، ولو قالت: طلقني ولك علي ألف فطلق بانت به، فإن لم يذكره في الجواب وقال: قصدت الابتداء وقبل وقع مجاناً، ولها تحليفه إن اتهمته^(۳).

ثم لفظ الزوجين إن كان صريحاً فذاك، وإن كان كناية كأبني فقالت: أبنتك ونويا الطلاق وقع، ولزم المال إن ذكراه، وإن لم ينو هو لم يقع، وإن نوى دونها وقد ذكر المال لم تطلق، وإلا طلقت مجاناً، وإن ذكره أن دونها لم يقع وكذا عكسه. والكناية من أحدهما مع نية كالصريح، ولو قالت: طلقني وأنت بريء من مهري فطلقها بانت به، أو إن طلقتني فقد أبرأتك أو فأنت بريء فطلق وقع بائناً بمهر المثل إن ظن صحة تعليق الإبراء وإلا فرجعياً، ولو قالت: طلقني وأضمن لك ألفاً فطلق لزمها وبانت، أو وأعطيتك ألفاً فطلق وقع مجاناً، وإن قالت: أبرأتك من مهري فطلقني بريء ولا يلزمه تطليقها ، وإن قالت: طلقني بألف فطلقها بأقل طلقت بريء ولا يلزمه تطليقها ، وإن قالت: طلقنا وعلى كل واحدة مهر مثلها بالأقل (°)، وإن قالت: طلقنا بألف فطلقهما طلقتا وعلى كل واحدة مهر مثلها ، وإن طلق إحداهما بانت بمهر المثل، وإن قالتا: بألف مناصفة فعلى كل نصفه المناه أن طلق إحداهما بانت بمهر المثل، وإن قالتا: بألف مناصفة فعلى كل نصفه المناه المثل، وإن قالتا: بألف مناصفة فعلى كل

(١) في "أ"، "ب" (طلاقها).

(٢) في "ب" (وإن).

(٤) في "ب" (ذكر ها).

⁽٣) ينظر: المهذب (٧٣/٢)، الوسيط (٣١٨/٥، ٣١٩)، العزيز شرح الوجيز (٤٠٧/٨)، الروضة (٣٨٢/٧)، أسنى المطالب بحاشيته (٢٤٤/٣).

^{(ُ}هُ) يَنْظر: المُهذَب (٣٤٤-٣٤٢)، العزيز شرح الوجيز (٤٤٧/٨)، الروضة (٥) يَنْظر: المُهذَب (٤٤٧/٨)، أسنى المطالب (٢٥٦/٣)،

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٠٨/٨)، الروضة (٣٨٢/٧، ٣٨٣)، أسنى المطالب (٢٤٤/٣).

الباب الثاني في أركانه

الأول: الزوج، وشرطه الاختيار، فيبطل من مكره، فإن ادعى الإكراه عليه فأنكرت لم يصدق ظاهراً، وعليه رد ما قبضه.

والتكليف: فيبطل من صبي ومجنون، ويصح من محجور فلس أو سفه، ومن عبد ومكاتب ومبعض، ولو بلا إذن، أو قل العوض، ويتعين تسليمه لولي السفيه، فإن سلمته (۱) للسفيه وهو عين كخالعت بهذا لنزعه الولي منه، فإن تركه عالماً فتلف ففي ضمان الولي وجهان (۱۹۳۱)، أو غير عالم لزم المختلع مهر المثل، أو وهو دين، فإن سلمه بإذن وليه اعتد بقبضه، وإلا طالب الولي المختلع بالمسمى ويسترد/ من السفيه ما أعطاه، فإن تلف مع السفيه لم يضمن إذ ضيع ماله بتسليمه إليه ، وإن ه ۱۳۸ قال: إن دفعت إلي كذا فأنت طالق سلمته إليه لتطلق وعلى وليه نزعه منه فوراً، فإن أخر فتلف لم يضمن ، وقبض العبد العوض بإذن أو دونه كالسفيه، لكن ما تلف بيده طالبه به المختلع بعد عتقه، وفي صحة قبض العوض من المأذون في التجارة بلا إذن سيده وجهان (۱)، والمبعض إن

=



⁽١) في "أ"، "ب" (سلمه).

⁽٢) في "أ"، "ب" زيادة قوله: (أوجههما نعم).

⁽٣) قوله: ففي ضمان الولي وجهان:

الوجه الأول: أنه يضمن له تنزيلاً لعلمه بذلك منزلة إذنه له في القبض.

الوجه الثاني: أنه لا يضمن لتقصير المرأة.

وأوجه الوجهين أنه يضمن له.

ينظر: أسنى المطالب (٢٤٥/٣)، مغني المحتاج (٣٣٦/٣).

⁽٤) **الوجه الأول:** يجوز له قبض العوض بمطلق الإذن للتجارة لجواز تصرفه، وأنه لو جاز أن يقبض من مال سيده ما لم يكن من كسبه كان قبضه كما هو من كسبه أولى. **الوجه الثاني:** ليس له قبض العوض بإذن التجارة؛ لأن الإذن بالتجارة مقصور على ما تعلق بالتجارة ومال الخلع لا يتعلق بها.

ذكر ذلك الماوردي بلا ترجيح.

ينظر: الحاوى (١٠١٠٠)، مغنى المحتاج (٣٣٦/٣).

كانت بينه وبين مالك بعضه مهايأة فالعوض لمن وقع الخلع في نوبته، وإلا فهو بينهما بالقسط، والمكاتب كالحر^(١).

الركن الثاني: قابل الخلع زوجة أو أجنبياً، وشرطه الاختيار وصحة الالتزام (٢)، فإن قبلت خلعه مكرهة لم تطلق ، وإن سألته مكرهة فأجابها لم يصح وتطلق رجعياً، إلا إن أعاد ذكر المال، ولو ادعت أنها طلبت مكرهة فأنكر فأقامت بينة لزمه رد المال إليها، ثم إن لم يقر بالخلع طلقت رجعياً وإلا بانت بإقراره، وإن لم ينكر بل سكت أو كان المنكر وكيله فله الرجعة إن أقامت بينة (٣).

ولو اختلع محجورة فإن كان حجرها لصغر أو جنون لم تطلق⁽⁺⁾، وإن كان لرق، فإن لم يأذن السيد فيه بانت وتعلق المسمى إن كان ديناً، ومهر مثلها إن كان عيناً بذمتها تطالب به إذا عتقت ، وإن أذن لها بعين ماله أو بدين مقدر صح بالمأذون، ويتعلق الدين بكسبها الحادث بعد الخلع وبتجارتها، فإن تعذر فبذمتها ولها العدول عن العين إلى الخلع بدين لا عكسه، وإن أذن لها وأطلق اقتضى مهر المثل ديناً، وتعلقه بكسبها وتجارتها أن كما مر ، فإن زادت على المأذون أو على مهر المثل عند الإطلاق فالزائد في ذمتها ، ولو قالت له: اختلعني بما شئت تناول فوق مهر الإطلاق فالزائد في ذمتها ، ولو قالت له: اختلعني بما شئت تناول فوق مهر

وأوجه الوجهين أن له قبض العوض. ينظر: تحفة المحتاج (٥٣٨/٧)، نهاية المحتاج (٣٩٥/١).

⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص (۲۹۳)، الحاوي (۱۰/۵۰-۸۱)، الوسيط (۲۱۱۰)، التهذيب(۵/۵۰، ۷۸۳)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۸ ؛ ۲۱۲)، الروضة (۲۸۳/۷، ۲۸۳)، أسنى المطالب (۲۲٤۶، ۲٤٥).

 ⁽۲) ينظر: الوسيط (۳۲۲/۵)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۲/۸)، الروضة (۳۸٤/۷)، أسنى المطالب (۲٤٤/۳).

 ⁽٣) ينظر: المهذب (٧٢/٢)، العزيز شرح الوجيز (٣٩٦/٨)، الروضة (٣٧٤/٧،
 (٣)، أسنى المطالب (٢٤١/٣).

⁽٤) ينظر: المهذب ((777))، الوسيط ((777), (777))، العزيز شرح الوجيز ((7/6))، الروضة ((7/7), (7/7))، أسنى المطالب ((7/7)).

^(°) في "ب" (وبتجارتها).

المثل ويتعلق بالكسب والتجارة^(١).

وإن كان حجرها لسفه فقال: خالعتك بألف أو بألف إن شئت فقبلت أو فشاءت فوراً، أو قالت: طلقني بألف فأجابها طلقت رجعياً، ولا يلزمها المال، وإن أذن لها الولي في الاختلاع أو جهل الزوج الحال، وإن لم تقبل أو تشاء أو علق طلاقها بإبرائها من مهرها فأبرأت لم تطلق، والسفيهتان كالواحدة. ولو طلق سفيهة ورشيدة بألف فقبلت واحدة لغا، وإن قبلتا بانت الرشيدة بمهر المثل وطلقت السفيهة مجاناً، وكذا لو سألتا فأجابهما، وإن أجاب السفيهة طلقت مجاناً، أو الرشيدة فبمهر المثل أكافراً،

وإن كان حجرها لمرض، فإن اختلعت بمهر المثل نفذ من الأصل، أو بأكثر منه فإن كان المخالع زوجاً وارثاً بغير الزوجية كابن عم أو معتق، أو بالزوجية بأن جَدَّد نكاحها فالزيادة وصية لوارث وإلا فمن الثلث (٢)، فإذا اختلعت بعبد قيمته مائة ومهرها خمسون، فإن وسع الثلث الزيادة فللزوج جميع العبد: نصفه عوض، ونصفه وصية، وإلا فإن لم يكن دين ولا وصايا ولها غير العبد خير بين الفسخ وأخذ مهر المثل وبين أخذ نصف العبد مع ما يحتمله الثلث من باقيه، فلو خلعت مع العبد خمسة وعشرين فهي مع نصف العبد خمسة وسبعون، فيأخذ ثلثها وهو قدر ربع العبد فله ثلاث أرباعه، وإن لم يكن لها إلا العبد خير بين أخذ ثلثيه وبين الفسخ وأخذ مهر المثل.

وإن كان عليها دين مستغرق ولم توص بشيء خير بين نصف العبد وبين الفسخ ومضاربة الغرماء بمهر المثل، وإن زاحمته وصايا ولا

⁽۱) ينظر: المهذب (۷۲/۲)، الوسيط (۳۲۲/۰)، التهذيب (۵۷۷/۰)، العزيز شرح الوجيز (۸۲/۱٪، ۲۱۳)، الروضة (۳۸٤/۸، ۳۸۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۰۸/۳، ۳۰۹)، أسنى المطالب (۲٤٦، ۲٤٦).

⁽۲) ينظر: المهذب (۷۲/۲)، الوسيط (۳۲۲/۰)، التهذيب (٥٧٦/۰)، العزيز شرح الوجيز (٤١٤/٨)، الروضة (٣٨٦/٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٩/٣)، أسنى المطالب (٢٤٦/٣، ٢٤٦).

⁽٣) في "ب" (فإن).

دين عليها خير بين أخذ نصف العبد ومزاحمة الوصايا بالنصف الباقي وبين الفسخ والتقديم بمهر المثل، وإنما تتصور المزاحمة إذا قارنت الوصايا الخلع بأن قال: خلعتك بألفين ومهرها ألف وقال: آخر بعتك هذا بثلاثة آلاف وقيمته ألف فقبلتهما دفعة، وإلا فقد علم تقديم التبرع المنجز على المعلق وتقديم الأول فالأول من المنجز (۱).

فرع:

من اختلع في/ مرض موته امرأة غيره بمال نفسه فهو من ٣١٥/ب الثلث(٢).

فرع:

إذا اختلع سيد أمته من زوج حر أو مكاتب أو بعضه حر في نوبته برقبتها لغا^(٣).

الركن الثالث: المعوض، وهو بضع المرأة، ويشترط كونه مملوكاً للزوج؛ فخلع بائنة لغو، وخلع رجعية يملك رجعتها نافذ^(١)، وخلع المرتدة سيأتي.

الركن الرابع: العوض، وشرطه صحة إصداقه كما مر ، ويكره بفوق مهر المثل، فإن خالعها بمجهول، أو بمؤجل بمجهول كالحصاد، أو بما يعجز عن تسليمه، أو شرط في الخلع شرطاً فاسداً كأن لا ينفقها وهي

⁽۱) ينظر: المهذب (۷۰/۱، ۷۶)، الوسيط (۳۲۳/۰)، التهذيب (۵۷۷، ۵۷۸)، العزيز شرح الوجيز (۸/۱۵، ۲۱۶)، الروضة (۳۸۷/۷)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۰۹/۳)، أسنى المطالب (۲٤۷/۳).

⁽٢) ينظر: أسنى المطالب (٢٤٨/٣)، حاشية القليبوبي (٣٠٩/٣).

⁽۳) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۸/٤١٤)، الروضة (۷/٥٨، ۳۸٦)، أسنى المطالب ($(7.77)^{\circ}$).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٥/٤ ٣٢، ٣٢٥)، العزيز شرح الوجيز (٤١٧،٤١٦)، الروضة (٣٨٨/٧), المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٩/٣)، أسنى المطالب (٣٨٨/٧).

حامل له، أو لا سكنى لها في العدة، أو لا عدة عليها، أو أن يطلق ضرتها ، أو خالع بنجس يقصد (1) ، أو بحر (1) وبمغصوب بانت بمهر المثل، وكذا لو خالعها بمال معين ثم رده بعيب أو غيره أو تلف قبل قبضه إذ يدها ضامنة ضمان عقد، وإن (1) خالعها بنجس لا يقصد كالدم (1) ، أو خالع مع غيرها بفاسد مطلقاً أو بمالها هذا أو بمهرها ولم يصرح بنيابة ولا (1) استقلال طلقت رجعياً، ولو خالعها بموصوف فقبلت، أو علق طلاقها بإعطائه وأعطته بالصفة بانت، فإن رده بعيب طالبها بتسليم في الأولى وبمهر المثل في الثانية (1).

فرع:

لو قال: إن أبرأتني عن مهرك مثلاً أو إن أبرأتني ونوى المهر فأنت طالق فأبرأته ونوى $(^{\vee})$ المهر وهما يعلمان قدره بريء وبانت، وإلا فلا كما لو لم يذكر في تعليقه المهر ولا نواه $(^{\wedge})$.

فرع:

لو اختلعا بإرضاع ولده وحضائته مدة معلومة جاز، فإن أبى الولد ثديها أو مات في الأثناء انفسخ في الباقي، فعليها قسطه من مهر المثل إذا وزع على المدتين، ولو خالعها بإرضاعه سنتين وبحضائته وبنفقته

⁽۱) قوله: (بنجس يقصد) كالميتة لأنها قد تقصد للضرورة وللجوارح. ينظر: الروضة (۷،۷۷)، أسنى المطالب (۲٤٨/٣).

⁽٢) في "ب" (بجزاف).

⁽٣) في "ب" (فإن).

⁽٤) ذكر الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٤١٩/٨) "أن الدم قد يقصد للأغراض". والوقت الحاضر يؤيد ما ذكره.

⁽٥) في "ب" (أو).

⁽٦) ينظر: المهذب (٧٤/٢)، الوسيط (٥/٦٣)، العزيز شرح الوجيز (٧١٨-٤٢٠)، الروضة (٣٨٩/٧، ٣٩٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٩/٣، ٣١٠)، أسنى المطالب (٢٤٨/٣).

⁽٧) في "ب" (ونوت).

⁽٨) ينظر: مغني المحتاج (٣٣٩/٣).

وكسوته ثماني سنين، فإن لم يُقدر نفقة كل يوم وكسوة كل فصل مثلاً، أو كان لا يجوز السلم فيه، أو لم يصفه بصفات السلم- بانت بمهر المثل وإلا فالمسمى، وللأب أمرها بإنفاق الطفل وكسوته، وله أخذ ذلك منها ليصرفه هو للطفل، فإن زاد المقدر لليوم على كفايته فالزائد للأب، وإن نقص فالباقي عليه، ولو انقطع جنس الملتزم فللأب الفسخ في الكل لا في المنقطع فقط، وإن لم ينقطع لكن مات الطفل في أثناء مدة الرضاع انفسخ في باقيها، وتبقى النفقة والكسوة فتقدر قيمتها وأجرة مثل مدة الرضاع الماضية والآتية وتعرف نسبة باقيها من كلها، وله من مهر المثل بتلك النسبة ، وإن مات الطفل بعد المدة بقيت النفقة والكسوة عليها بقسطه كما كانت، وموت المرأة كموت الطفل إلا أنه يبطل الخلع في الرضاع بموتها قبل تمام مدته وتحل عليها النفقة والكسوة ".

فرع:

لو خالعها بالمهر المعين في العقد قبل قبضه بانت بمهر المثل وحقها باق في العين، أو بعد قبضه وقبل الدخول لم يسقط حق الزوج من نصفه .

⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص (۲۹۲)، الحاوي (۱/۹۰-۲۱)، المهذب (۷٤/۲)، الوسيط (۳۳۱-۳۱)، التهذيب (۵/۸-۵۰، ۵۰۹)، العزيز شرح الوجيز (۳۳۹/۵-۲۳۲)، الروضة (۳۳۹/۳-۳۰۶)، أسنى المطالب (۲۵۲/۳).

فعـــل

لكل من الزوجين توكيل امرأة أو كافر في الخلع، وللزوج توكيل عبد ومحجور سفه بلا إذن سيد أو ولي، لا في قبض عوضه، فإن قبضه بإذنه فقد ضيع ماله وتبرأ المرأة ، ولو اختلعها وكيلها القن بعين لها صح، أو في ذمتها فإن أضافه إليها طولبت دونه، وإلا فإن توكل بإذن سيده تعلق بكسبه ويرجع عليها بما غرم(۱)، أو بغير إذنه فبذمته ويرجع عليها إن قصد الرجوع، وفي اشتراطه نظر(۱).

وإن اختلعها وكيلها المكاتب بإذن سيده طولب، ولو وكلت محجوراً بسفه لغا وإن أذن وليه، فإن خالع وأضاف إليها صح وإلا طلقت مجاناً.

ولو وكل الزوجان واحداً ليتولى الطرفين تولى طرفاً فقط مع الزوج الآخر أو وكيله^(۱)، ولو توكل في الطلاق فخالع لغا ، وكذا لو^(١) طلق بمال من يمكن مراجعتها لو لم يذكر المال، وإن لم يمكن كغير المدخول بها فتردد^(٥).

فرع:

إذا قدر الزوج لوكيله مالاً كألف فاختلع به أو بأكثر ولو من غير

1/۲17

(١) في "ب" (عزمه).

⁽٢) قال زكريا الأنصاري: "وفي اشتراط القصد نظر، فإن اشترط أيضاً في الحر فهو خلاف كلامهم في اختلاع الأجنبي وإلا احتيج إلى الفرق، والأوجه أنه لا حاجة إلى القصد كما اقتضاه كلام المتولي"

أسنى المطالب (٢٥٢/٣).

 ⁽٣) ينظر: الوسيط (٥/٠٣، ٣٣١)، التهذيب (٥٧٨، ٥٧٩)، العزيز شرح الوجيز (٣٦١/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣١/٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣١/٣)، أسنى المطالب (٢٥١/٣).

⁽٤) في "أ"، "ب" (ولو).

⁽٥) جاء في هامش نسخة "أ" (أن المعتمد نفوذ الخلع).

جنسه كألف وثوب/ وقبلت بانت به، أو بأقل منه لغا ، وإن أطلق فخالع بمهر المثل أو أكثر حالاً صح، أو بأقل مما لا يتغابن به بانت بمهر المثل، وإن خالع بمؤجل أو بغير جنس مسماه أو بغير نقد البلد فكنقصه عن المُقدّر أو عن مهر المثل(۱)، وقبضه للعوض كوكيل البيع، وإن قال: خالعها بعبد، فإن ذكر نوعه صح الخلع به وإلا فهل تصح الوكالة؟ وجهان(۲)، فإن صحت وخالع بمعين قيمته مهر المثل جاز، أو بموصوف بصفة السلم فهل يجوز؟ وجهان(۱)، فإن جاز فنقصه عن مهر المثل كنقصه عن المقدر.

ولو قالت المرأة لوكيلها: اختلعني طلقة بألف، فإن امتثل أو نقص عن الألف نفذ (ئ)، ولا يطالب به إن صرح بالوكالة وإلا طولب، وإذا غرم رجع عليها إلا إن قصد استقلالاً (ث)، وإن خالف فإن كانت مخالفته في الطلاق فاختلعها ثلاثاً بألف، فإن أضاف إليها طلقت واحدة بثلث الألف وإلا فثلاثاً بألف وعليها ثلثه وعلى الوكيل ثلثاه، فإن أقالت له: اختلعني ثلاثاً بألف فاختلعها واحدة بألف، فإن أضاف إليها لم تقع وإلا وقعت ولزمه الألف (٢)، وإن قالت: اختلعني بما استصوبته فاختلعها بألف في ذمتها أو بمهرها على الزوج جاز، أو بعين مالها فلا لانصراف لفظها للدين (٨) فقط (٩)، وإن قالت: اختلعني بحيث لا أغرم شيئاً وهي مدخولة للدين (٨) فقط (٩)، وإن قالت: اختلعني بحيث لا أغرم شيئاً وهي مدخولة

⁽۱) جاء في حاشية الرملي على أسنى المطالب (٢٤٩/٣): "خلع وكيله بغير نقد البلد أو بغير جنس المسمى أو بالتأجيل كخلعه بدون المقدر إن قدر، وبدون مهر المثل إن أطلق".

⁽٢) أصح الوجهين صحة الوكالة. ينظر: المرجع السابق ص (٢٥٠).

⁽٣) أصح الوجهين نفوذ الخلع. ينظر: المرجع السابق نفس الصفحة.

⁽٤) ينظر: الروضة (١/٧ ٣٩، ٣٩٢)، أسنى المطالب (٤٣).

⁽٥) ينظر: الروضة (٢٧/٧٤)، أسنى المطالب (٢٦٠/٣).

⁽٦) في "أ"، "ب" (وإن).

⁽۷) يَنظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۵٪)، الروضة (۳۹٤/۷)، أسنى المطالب (۲۰۰/۳).

⁽٨) في "ب" (للعين).

⁽٩) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (٦٨١/٢)، أسنى المطالب بحاشيته (٣/٠٥٠).

فاختلعها بمهرها صح ، وإن كانت مخالفته في المال بأن خالع بفوق ألف من مالها أو بغير جنسه، فإن قال: اختلعها بكذا من مالها بوكالتها بانت بمهر المثل، ولا يطالب به إن لم يضمن، وإلا طولب بمسماه ولو فوق مهر المثل ، وإن أضاف الخلع إلى نفسه أو لم ينوها فَخُلعُ أجنبي وسيأتي، وإن نواها طولب بمسماه ولو فوق مسماها وعليها ما سمت، وكذا لو أضاف إليها مسماها وأضاف الزائد إليه، وإذا غرم الكل رجع عليها بقدر مسماها أو بأكثر فكما مر (١)، ويطالب بمسماه ولو فوق المهر، الوكيل به أو بأقل أو بأكثر فكما مر (١)، ويطالب بمسماه ولو فوق المهر، وإذا اقتضى الحال الرجوع عليها رجع بمهر المثل ، وكذا لو اختلعها وكيلها بنحو خمر بإذنها أو بدونه بانت ولزمها مهر المثل ، وكذا لو اختلع وكيلها بذلك بإذنه أأن كان بغير إذنه أو أبدل وكيل أحدهما خمراً بخنزير أو عكسه فقد مر في باب الوكالة (٥).

فرع:

لو قالت امرأة لأجنبي: سل زوجي طلاقي بألف مثلاً فهي موكلة، وإن لم تقل بألف علي فإذا طلق به لزمها، ولو غرمه الأجنبي رجع عليها، وإن لم تقل على أن ترجع عليه أو إني ضامنة، وإن قال لها أجنبي: سلي زوجك طلاقك بألف، فإن لم يقل علي قليس بتوكيل، فإذا اختلعت به فهو عليها، وإن قاله فاختلعت به وأضافت إليه أو نوتها فهو

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/٤٢٤، ٤٢٥)، الروضة (۳۹۳/۷)، أسنى المطالب (۲٤٩/۳).

(٢) فيصح الخلع ويلزم المسمى.

(۳) ينظر: التهذيب (٥٨٠/٥)، العزيز شرح الوجيز (٨/٥٤)، الروضة (٣٩٣/٧، (٣)، أسنى المطالب (٢٥٠٨).

(٤) ينظر: التهذيب (٥٨٠/٥)، العزيز شرح الوجيز (٨/٥١٤)، الروضة (٣٩٤/٧)، أسنى المطالب (٢٥٠/٣).

(°) مر في باب الوكالة (١٥٣٦/٣) أنه إذا توكل في خلع فخالف بعوض صحيح أو فاسد غير المأمور لم ينفذ.

ينظر: الروضة (٢٤/٤).

عليه وإلا فعليها، ولو قال لها أجنبي: اختلعي من زوجك ولكِ عليّ ألف ففعلت لزمه الألف، ولو قال أجنبي لآخر: سل فلاناً تطليق زوجته بألف فكما لو قاله للمرأة(١).

فرع:

لو قال لوكيله: طلقها ثلاثاً، فإن قال: بألف فطلقها واحدة به نفذ، وإن لم يقل: بألف فطلقها واحدة به وقع (٢) مجاناً ، ولو قال لوكيل: طلقها بألف ولآخر طلقها بألفين أو وكلهما ببيع كذلك فأوجبا معاً، فإن أجيبا معاً لم يصح، أو مرتباً صح الأول (٣)، ولو قال لوكيله: إذا أخذت منها أو إذا أعطتك ألفاً فطلقها أو فهي طالق (٤) فأخذه منها أو أعطته وطلق وقع رجعياً ويرد المال، أو إن أعطتني ألفاً طلقها فأعطته لم يجب الطلاق ويرد المال وإن طلق ، وإن قال: خذ مالي منها ثم طلقها أو طلقها على أن تأخذ مالي منها اشترط تقديم الأخذ، وإن قال: طلقها ثم خذ فله الأخذ أولاً.

الركن الخامس: الصيغة إيجاباً وقبولاً أو استجاباً؛ كخالعتك أو فاديتك أو خالعني، ولابد من مطابقتهما وتواصلهما كما مر، فيضر تخلل كلام أجنبي كثير من القابل/ لا يسير، فإن قالت المسلمة: طلقني بألف ثم ارتدت قبل تمام جوابه أو مقترناً به فيما يظهر وهي غير مدخولة أو لم تسلم في العدة بانت منه بالردة فلا طلاق ولا مال عليها، وإن أسلمت فيها بان وقوع الطلاق بالمال ، وإن قالت زوجتاه: طلقنا بألف ثم ارتدتا ثم أجابهما قبل الدخول أو بعده وأسلمتا بعد عدتهما بانتا بالردة، وإن أسلمتا فيها بان نفوذ خلع كل واحدة بمهر المثل، فإن أسلم في العدة واحدة فيها بان نفوذ خلع كل واحدة بمهر المثل، فإن أسلم في العدة واحدة

۲۱۲/ب

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۰۱۰)، التهذيب (۷۶،۵۰، ۵۷۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۰/۸)، الروضة (۲۲۰/۷)، أسنى المطالب (۲۲۰/۳).

⁽٢) في "أ"، "ب" (وقعت).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۵۱، ٤٢٦)، الروضة (۲۹٤/۷، ۳۹۰)، أسنى المطالب (۲۰۰/۳).

⁽٤) في "ب" زيادة (واحدة منها).

⁽٥) في "ب" (وإن).

فقط بان نفوذ خلعها بمهر المثل ، وإن سألتاه ثم ارتدت إحداهما ثم أجابهما قبل الدخول أوبعده ولم تسلم المرتدة في عدتها طلقت المسلمة ، ولو قال له مرتدتان مدخولتان: طلقنا بألف فأجابهما ثم أسلمتا في العدة طلقتا بالبدل، ولو قال لمسلمتين: طلقتكما بألف فارتدتا أو إحداهما ثم قبلتا قبل الدخول بهما أو بالواحدة أوبعد الدخول وأصرتا أو الواحدة لغا الخلع، أو بعده وأسلمتا أو الواحدة في العدة طلقتا ، وإن أسلمت إحداهما فقط لم تطلق هي ولا الأخرى (۱)، وإسلام أحد الزوجين الوثنيين قبل الدخول أو بعده كردة المسلم قبل الجواب (۲).

فرع:

لو قال لامرأته: خالعتك بألف درهم فقالت: قبلت الألف، أو قالت له: طلقني بألف فقال: طلقتك ولم يذكر المال بانت بالألف ، وكذا لو قال لمرجل: خالعت امرأتي بألف عليك فقال: قبلته ، أو قال لها رجل: اختلعت نفسك من زوجك بألف عليك فقالت: اختلعت وقال له فوراً: خالعها فقال: خالعت وسمع الواسطة كلامهما وإن لم تسمع المرأة كلام الزوج كمن أوجب لأصم بعقد فأسمعه غيره فقبل (٣)، ويظهر أن "نعم" من الزوجين جواباً للمتوسط كاف كالبيع.

فرع:

لو قالت: أبرأتك عن (') مهري على الطلاق فطلق بانت (°)، وكذا لو قالت: قبلت الإبراء لأن قبوله التزام للطلاق بالإبراء، وفي هذا نظر،

⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص (۲۹۲)، الحاوي (۱۰/۷۰-۷۷)، الوسيط (۲۰/۰)، التهذيب (۵۷۲/۰)، الروضة (۳۹۵/، ۳۹۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۱۶/۳)، أسنى المطالب (۲۰/۰، ۲۰۱).

⁽٢) ينظر: النجم الوهاج [٦/٤٥/أ].

⁽۳) ينظر: العزيز شُرح الوجيز (۲۲۲۸)، الروضة (۳۹۷/۷)، أسنى المطالب (۲۵۱/۳).

⁽٤) في "أ"، "ب" (من).

⁽٥) ينظر: تحفة المحتاج (٥٥/٧)، حاشية الرملي على أسنى المطالب (٢٥٦/٣).

ويظهر: إن بذلت صداقي على طلاقي كأبرأتك على الطلاق.

فرع:

لا رجعة لمن طلق بعوض ولو فاسداً مقصوداً، فإن قال: طلقتك بألف على أن لي الرجعة فقبلت طلقت مجاناً فيراجع، أو على أن أرد العوض متى شئت لأراجع بانت بمهر المثل(١).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۳۳۰:۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۱۸، ٤٢٦)، الروضة (۲۰۱/۳)، أسنى المطالب (۲۰۱/۳).

فعال

في الألفاظ الملزمة

فإذا قال لامرأته: طلقتك أو أنت طالق على ألف أو على أن لي عليك ألفاً فقبلت بانت بالألف، وكذا لو قال ابتداءً: طلقتك وعليك أو ولي عليك ألف إن نوى إلزامها وأقام "وعليك ألف" مقام "علي ألف" ألف" عليك ألف إن نوى إلزامها وأقام "وعليك ألف" مقام "علي قاله جواب وصدقته أو حلف لنكولها، وإلا طلقت مجاناً وإن قبلت، وإن قاله جواب قولها: طلقتي بألف بانت به، وإن أقالت: ما طلبت بل ابتدأت أنت باللفظ المذكور وعكس هو حلفت على نفي العوض وبانت بإقراره، ولو قال: طلقتك إن أو إذا ضمنت لي ألفاً فقالت فوراً: ضمنت ألفاً أو زادت عليه بانت بألف، ويلغو الزائد، فإن قبضه كان أمانة، وإن ضمنت دون ألف أو أعطته ألفاً لم تضمن أو قالت: رضيت أو شئت أو قبلت بدل "ضمنت" لم ألفاً لم تطلق، وإن قال: متى ضمنت أو قال لرجل: طلقها إن ضمنت لي ألفاً لم ضمنت وطلقت أو عكسه أو قالت: طلقت نفسي بألف بانت بالألف، ويتقارن الضمان والطلاق كطلقتك إن ضمنت لي ألفاً فضمنته، والمراد ويتقارن الضمان والطلاق كطلقتك إن ضمنت لي ألفاً فضمنته، والمراد بالضمان هنا الالتزام لا ما يفتقر إلى أصيل أن، ولو طلقت ولم تضمن أو عكسه لم تطلق أن.

فرع:

⁽٥) ينظر: الوسيط (٣٣٢/٥)، التهذيب (٥٧٣/٥)، العزيز شرح الوجيز (٥). ينظر: الوسيط (٣٣٦٠)، الروضة (٤٠٦/٥)، أسنى المطالب (٢٥٣/٣).



⁽١) في "ب" (وعليّ).

^{(ُ}٢) في "أ"، "بُ" (فْإن).

⁽٣) في "ب" (لم تجب الفورية).

⁽٤) في "ب" (أصل).

لو قال: إن دخلت الدار فأنت طالق بألف فقبلت فوراً، أو سألته (١) تعليق طلاقها بذلك ففعل طلقت بالدخول، ويلزمها الألف حالاً، وكذا لو قالت: إذا جاء الغد فطلقتني (١) فلك ألف فطلق فيه جواباً لها، فإن تعذر الطلاق بموت أو غيره رد ما قبضه (٣).

فرع:

لو قال لحامل: إن كنت حاملاً فأنت طالق بدينار طلقت إذا قبلت وفسد المسمى لجهل الحمل وكأنه (أ) جعله عوضاً، ووجب مهر المثل، ولا يكفي الإعطاء عن القبول (٥) خلافاً لما في الروضة (١) في باب تعليق الطلاق.

فرع:

لو قال: أنت طالق بألف إن أو إذا شئت فقالت فوراً: شئت بانت بالألف، وإن لم تزد 'اوقبلتُ'ا، ولا يكفي 'اقبلت'ا عن 'اشئت'ا()، وإن علق بنحو 'امتى'ا لم يشترط فور المشيئة()، ولو قالت: طلقني بألف درهم فقال: طلقتك بالألف إن شئت، أو بألف إن شئت ونوى الدراهم صار مبتدئاً فيعتبر مشيئتها فوراً، وكذا إن نوى غير الدراهم ، أو () لم ينو

(0 Y 9)

⁽١) في "ب" (سألت).

⁽٢) في "ب" (وطلقتني).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۸)، الروضة (۲۲/۷)، أسنى المطالب (۳) ينظر: (۲۲۰،۲۰۹).

⁽٤) في "ب" (فكأنه).

⁽٥) انظر: أسنى المطالب (٣١٢/٣).

⁽٦) ينظر: الروضة (١٤٠/٨).

⁽٧) وذلك لأن القبول ليس بمشيئة.

ينظر: الروضة (٤٠٧/٧).

 ⁽٨) ينظر: التهذيب (٥/٧٥، ٥٦٨)، العزيز شرح الوجيز (٤٣٦/٨)، الروضة (٨/٤٣٤)، أسنى المطالب (٣٥٣/٣، ٣٥٤).

⁽٩) في "أ"، "ب" (وإن).

شيئاً طلقت رجعياً أو بائناً وجهان(١)، وعلى الثانى له الألف أو مهر المثل؟ وجهان(٢).

فرع:

لو قال: إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق فأعطته الألف مختارة وقبضه بانت به ، وكذا لو أعطته ألفاً وزناً لا عدداً إن لم يشترط العدد، ولو وضعت الألف عنده أو وضعه وكيلها من مالها بحضرتها كفى فيملكه قهراً وتبين وإن أبى قبضه، ولو أعطته عوضه أو وضعه عنده وكيلها غائبة لم تطلق، وكذا لو علق بمتى فبعثته مع غيرها وقبضه الزوج، ولو قال: أنت طالق إذا أعطيتني ألفا أو "أن" بفتح همزتها- بانت حالاً(") بإقراره ولزمه رد الألف، ولو قال: إن أقبضتنى أو سلمتِ أو دفعتِ أو أديتِ إلى ألفاً فأنت طالق فهو تعليق محض، فتطلق مجاناً بوضعها المال عنده مختارة، ولو بمجلس آخر، نعم إن زاد ما يدل للاعتياض كأن أقبضتني ألفاً لأقضى به دينى فكإن أعطيتنى، وإن قبضت منك كإن أقبضتني لكن هنا يعتبر أخذه منها بيده لا اختيارها(').

(١) ذكر الرافعي والنووي وجهين بلا ترجيح.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٣٧/٨)، الروضة (٤٠٧/٧).

(٢) ذكر الرافعي والنووي وجهين بلا ترجيح.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٣٧/٨)، الروضة (٤٠٧/٧).

(٣) وذلك لأن (أن) بفتح الهمزة للتعليل. وينبغي التفريق بين النحوي وغيره.

ينظر: تحفة المحتاج (٥٦٢/٧)، مغني المحتاج (٣٤٤/٣).

(٤) ينظر: الوسيط (٣٣٦/٥)، العزيز شرح الوجيز (٤٣٧/٨)، الروضة (۷/۷٪ ، ۲۰۶٪)، النجم الوهاج [٤/٧٥/أ-ب]، أسنى المطالب (٢٥٤/٣).

فع_ل

مطلق الدراهم في الخلع المنجز كطلقتك بألف درهم يحمل على غالب نقد البلد منها ، وفي المعلق كإن أعطيتني ألف درهم فأنت طالق على الإسلامية (۱) ، وإن كان نوعها رديئاً لسواد أو خشونة أو غير ذلك فتطلق بإعطائها، وإن غلب في البلد غيرها، ويملكها الزوج نظراً للتعليق، وله ردها وطلب الغالب نظراً للمعاوضة، فإن كان الغالب ناقص الوزن أو زائده وفسر الزوج به قبل ، وإن كان الغالب مغشوشاً فأعطته طلقت (۱) خلافاً للشيخين (۱) ، ويملكه الزوج ولا يرده لطلب مهر المثل ، وإن غلب الخالص طلقت بإعطاء مغشوش يبلغ خالصه ألفاً، ويملكه الزوج ولا نظر المثل لا الخالص (۱).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٣٣٧/٥، ٣٣٨)، التهذيب (٥٦٨/٥)، العزيز شرح الوجيز (٤) ينظر: الروضة (٤٠٩/٠)، أسنى المطالب (٢٥٤/٣، ٢٥٥).



⁽۱) المراد بالدراهم الإسلامية التي كل عشرة منها سبعة مثاقيل، ووزن الدرهم ستة دوانيق، والدانق ثمان حبات وخُمُسا حبة، فالدرهم خمسون حبة وخمسا حبة، ومتى زيد على الدرهم ثلاثة أسباعه كان مثقالاً، والمثقال لم يختلف في جاهلية ولا إسلام وهو اثنتان وسبعون حبة، وهي شعيرة معتدلة لم تقشر وقطع من طرفيها ما دق وطال.

ينظر: أسنى الطالب (٣٧٦/١)، نهاية المحتاج (٨٤/٣).

⁽٢) وذلك لأن اللفظ ينزل على المغشوشة.

ينظر: التهذيب (٥٦٨/٥).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/٨)، الروضة (١١٧٧).

ووجه اختيار الشيخين بأن اسم الدراهم لا يتناول إلا الفضة. وما ذهب إليه الشيخان اقتصر عليه ابن المقري، والأنصاري.

ينظر: أسنى المطالب (٢٥٥/٣).

فعل

لو قال: إن أعطيتني عبداً ولم يصفه بصفة السلم فأنت طالق فأعطته عبداً تملك بيعه ولو معيباً، أو إن أعطيتني عبداً تركياً فأعطته تركياً للتعليق، ولا يملكه لجهله نظراً للمعاوضة، ويجب له مهر المثل ، وإن أعطته مكاتباً أو مغصوباً أو لها فيه شركة أو غير تركي لم تطلق، وإن وصفه بذلك فأعطته بالصفة لا بغيرها طلقت وملكه ، فإن بان معيباً فله رده وطلب مهر المثل.

ولو قال: إن أعطيتني هذا العبد المغصوب أو المكاتب أو هذا الحر^(۱) فأنت طالق فأعطته، أو طلبت بمغصوب أو خمر فأجابها بانت بمهر المثل ، وكذا لو علق بإعطاء خمر فأعطته ولو مغصوباً.

ولو قال: إن أعطيتني هذا العبد أو الثوب فأنت طالق فأعطته طلقت وإن بان مستحقاً أو مكاتباً، ويرجع هنا بمهر المثل، وإن بان معيباً فله رده لمهر المثل(٢).

(١) في هامش الأصل تكرار لقوله (أو المكاتب).

⁽۲) ينظر: مختصر المزني ص (۲۹۲)، الحاوي (۱۰/۰۹-۲۳)، المهذب (۷٤/۲)، الوسيط (۳۱۹۰، ۳۲۰)، التهذيب (۵۹/۰)، العزيز شرح الوجيز (۴۲/۸؛ ۴۲۳)، الروضة (۴۱۸/۳، ۴۱۳)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۱۸/۳، ۳۱۹)، أسنى المطالب (۲۰۰/۳).



فص_ل

لو قال: إن أعطيتني هذا الثوب وهو هرَوي (١) فأنت طالق، أو إن أعطيتني هذا الثوب فأنت طالق إن كان هروياً فأعطته فبان مروياً (٢) لم تطلق ، أو إن أعطيتني هذا الثوب الهروي فبان مروياً (٣) أو عكسه طلقت ، ولو قالت له: هذا هروي فقال: إن أعطيتني هذا فأنت طالق فأعطته فبان مروياً بانت به ، ولا رد، ولو خالعها بثوب هروي ووصفه كالسلم فقبلت بانت، فإن أعطته بالصفة فبان مروياً فله أخذه بدلاً، وله رده وطلب هروي بالصفة، أو بثوب معين على أنه هروي، أو قالت: خالعني بهذا فهو هروي فخالعها به فبان مروياً بانت به، وله رده لمهر (١) المثل، فإن بان (٥)، معيباً وتعذر لتلف أو تعيب بيده/ رجع بقدر النقص من مهر المثل ، ولو قال: خالعتك بهذا الثوب الهروي فبان مروياً فله رده، وكذا بهذا الثوب وهو هروي فبان مروياً؛ خلافاً للبغوي (١).

ولو قال: خالعتك بهذا الثوب على أنه كتان (٧) فبان قطناً أو عكسه

(١) قولهم: ثوب هروي ودينار هروي هو بفتح الهاء والراء وكسر الواو وتشديد الياء منسوب إلى هراة وهي إحدى مدن خراسان المشهورة.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٨١/٤).

(٢) قولهم: ثوب مروي هو بفتح الميم وإسكان الراء وتشديد الياء منسوب إلى مرو مدينة معروفة بخراسان.

ينظر: المرجع السابق (١٣٧/٤).

(٣) قوله: (لم تطلق، أو إن أعطيتني هذا الثوب الهروي فبان مروياً). غير موجود في "ب".

- "ب". (٤) في "أ" (بمهر).
- (٥) في "ب" (كان).
- (٦) حكاه عنه النووي في الروضة (٧/٥١٤).

وينظر: أسنى المطالب (٢٥٦/٣).

(٧) الكتان: ثيابه معتدلة في الحر والبرد واليبوسة، ولا تلزق بالبدن، ويقل قمله.

۲۱۷/ب

=



فسد العوض وبانت بمهر المثل(١).

ينظر: القاموس ص (١٢٢٧) مادة (ك تن).

⁽۱) ينظر: مختصر المُزني ص (٢٩٢)، الحاوي (١٠/٦٦-٦٨)، المهذب (٧٤/٢)، الوسيط (٥/٩٤، ٣٤١)، التهذيب (٥/٩٥)، العزيز شرح الوجيز (٨٤٤٤، ٤٤٥)، الروضة (١٣/٧٤-٤١٥)، أسنى المطالب (٣/٥٥/، ٢٥٦).

فعــــل

لو قالت: طلقني ثلاثاً بألف وهو يملكها فأوقع الثلاث وقعن به، وإن أوقع واحدة بثلثه (۱) أو أطلق وقعت بثلثه، أو أكثر لم يقع، وإن أوقع ثنتين فله ثلثاه، أو طلقة ونصفاً فله نصفه فقط، أو نصف طلقة فله سدسه، أو وهو يملك ثنتين فأوقع واحدة فله ثلث الألف، أو وهو يملك واحدة فأوقعها فله كله ، وكذا إن قال: أنت طالق ثلاثاً إحداهن بألف وأراد بها الطلقة الباقية أو أطلق، وإن أراد غيرها وقعت الواحدة مجاناً (۱)، ولو قالت لمن يملك واحدة: طلقني ثلاثاً بألف واحدة تمام الثلاث وثنتين إذا تزوجتني، أو طلقني الواحدة وعلق ثنتين على نكاحي ولك ألف ففعل وقعت الواحدة، ويتخير بين الإجارة بثلث الألف أو الفسخ بمهر المثل (۱).

ولو طلبت عشر طلقات بألف، فإن ملك واحدة فقط استحقه بها، أو ثنتين فله بواحدة عشر الألف وبالثنتين كله، أو ثلاثاً فله بواحدة عُشره، وبثنتين (ئ) خُمُسه، وبالثلاث كله(٥)، وإن طلبت واحدة بألف فطلقها أكثر وقع وله الألف وإن ذكره في جوابه وهو في مقابلة الواحدة فقط(١).

فرع:

لو طلبت المدخول بها ثلاثاً بألف فطلق واحدة بثلث الألف وثنتين

(١) في "ب" (بثلثها).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٤٧/٥)، (التهذيب (٥٧٠/٥)، العزيز شرح الوجيز (٦٥/٨))، الروضة (٢٠١/٧)، أسنى المطالب (٢٥٨/٣).



⁽۲) ينظر: الوسيط (٥/٥ ٣٤٦، ٣٤٦)، الروضة (٤١٧/٧)، أسنى المطالب (٢٥٧/٣).

⁽٣) ينظر: التهذيب (٥٧١/٥)، الروضة (٢٣/٧)، أسنى المطالب (٢٥٩/٢).

⁽٤) في "أ" (وثنتين).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٣٤٦/٥)، التهذيب (٥/٠/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢/٨٥٠)، (٥٥٠)، الروضة (٢٥٨/١)، أسنى المطالب (٢٥٨/٣).

مجاناً وقعت الأولى فقط بثلث الألف ، وكذا لو طلق واحدة بألف وثنتين مجاناً، وإن طلق واحدة مجاناً وثنتين بثلثي الألف أو واحدة مجاناً أو اثنتين مجاناً وثنتين بألف الثنتين مجاناً والثنتان بثلثيه ، ولو أجاب من طلبت ثلاثاً بألف بأنت طالق وطالق ثم طالق ونوى مقابلة الكل بالكل وقعت الأولى فقط وله ثلث الألف (١)، أو من طلبت واحدة بألف بأنت طالق وطالق وطالق، فإن أطلق أو نوى مقابلة الأولى فقط بالألف، أو مقابلة الثانية فالأولى مجاناً والثانية بالألف وتلغو الثالثة، أو مقابلة الثانية فالأولى مجاناً والثانية بالألف، أو مقابلة الكل وقعت الأولى فقط بثلث والثانية مجاناً والثالثة بالألف، أو مقابلة الكل وقعت الأولى فقط بثلث

ويأتي هذا التفصيل فيما إذا أجابها بأنت طالق واحدة وأنت طالق ثانية وأنت طالق وأنت طالق بألف ثانية وأنت طالق وطالق وطالق بألف فقبلت بمطابق لإيجابه (٣)، وفيما لو أجاب بأنت طالق وطالق وطالق (٤) إحداهن بالألف، إلا إذا قصد الكل فيتعذر هنا (٥).

فرع:

لو قالت: طلقني بألف فأجاب بطلقة أو بثنتين، فإن قالت: أردت ما أجاب به أو أقل وقع ولزمها الألف، أو أردت أكثر حلفت وله من الألف قسط ما أوقع، وإن أجاب بأنت طالق فقط، فإن أراد الثلاث وقعن وله الألف، أو دونها روجعت كما مر.

فرع:

⁽١) قوله: "وإن طلق واحدة مجاناً وثنتين بثلثي الألف، أو واحدة مجاناً" غير موجود في "ك".

⁽٢) ينظر: الوسيط (٥/٣٤٦)، الروضة (٢٠/٧)، أسنى المطالب (٢٥٨/٣).

⁽٣) في "ب" (لإيجاب).

⁽٤) في الأصل زيادة (طالق).

^(°) ينظر: التهذيب (°۷۱/۰)، العزيز شرح الوجيز (۸/۲۰۶، ۲۰۷)، الروضة (۲۲۲/۷)، أسنى المطالب (۲۰۸/۳).

لو قالت: طلقنى نصف طلقة أو طلق نصفى أو يدي مثلاً بألف ففعل أو ابتدأ الزوج بذلك فقبلت بانت بمهر المثل ، وكذا لو قالت: طلقنى بألف فطلق يدها مثلًا، فإن(١) طلق نصفها به(٢) فبنصف الألف(٣).

ولو قالت: طلقنى غداً أو في هذا الشهر بألف أو خذ هذا الألف على أن تطلقنى غداً فأخذه، أو إن طلقتنى غداً أو في هذا الشهر متى شئت فلك ألف، فطلق في الزمن المعين أو قبله بانت بمهر المثل، وإن علم بطلان ما جرى(ئ)، وإن طلق بعد الزمن وقع مجاناً، وكذا إن قصد الابتداء، ويصدق فيه، ولها تحليفه إن اتهمته^(°).

فرع:

لو قالت: طلقني بألف طلاقاً يمتد تحريمه إلى شهر ثم أكون زوجة حلالاً لك فطلق كذلك وقع مؤبداً بمهر المثل(١).

لو قالت: طلقنى بمال وأبهمته(٧)، فإن قال: طلقتك أو زاد ''بمال'' وقع بمهر المثل.

(١) في "أ"، "ب" (فإن). (٢) (به) غير موجود في "أ"، "ب".

ينظر: أسنى المطالب (٢٥٩/٣).



⁽٣) ينظر: الوسيط (٣٤٨/٥)، العزيز شرح الوجيز (٨/٨)، ٥٥٩)، الروضة (٤٢٤/٧)، أسنى المطالب (٢٥٩/٣).

⁽٤) وجه البطلان هنا هو تصريح الزوجة بتأخير الطلاق وهو لا يقبل التأخير من جانبها؛ لأن المغلب فيه المعاوضة.

⁽٥) ينظر: الوسيط (٣٤٩/٥)، العزيز شرح الوجيز (٤٦٠، ٤٦٠)، الروضة $(7.5 \times 1.5 \times 1.5)$ ، المنهاج مع شرح المحلي ((7.7×1.5))، أسنى المطالب ((7.9×1.5)).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٨/٠/٠)، الروضة (٢٥/٧). (٦)

⁽٧) في "ب" (واتهمته).

فع ل (۱)

لو اختلعها الأب أو أجنبي بماله كطلقها/ ولك ألف أو وعلي ألف م ٢١٨ ففعل، فإن كان رشيداً (٢) بانت ولزمه الألف، وإلا وقع مجاناً ، ولو قال: طلقها عنى بكذا فكما لو لم يقل: "عنى".

ولو اختلعها بمالها وأضاف الخلع إليها، فإن صرح بولاية أو وكالة وهو كاذب لغا، أو باستقلال فخلع بمغصوب وقد مر^(٣)، أو أطلق فقال: طلقها على عبدها هذا أو على هذا المغصوب أو على عبد زيد هذا أو على هذا الخمر ففعل فقد مر في الركن الرابع^(٤).

وإن قال: طلقها بهذا العبد ولم يذكر أنه لها ولا مغصوب بانت بمهر المثل، وإن علم الزوج أنه لها.

ولو قال الأب للزوج: اختلعها بمهرها، أو على أنك بريء منه فقبل، أو قال له: طلقها $[e]^{(0)}$ أنت بريء من مهرها ففعل وقع مجاناً إن لم يلتزم درك $^{(1)}$ براءته، وإلا بانت، وعلى الأب للزوج مهر المثل ولا يبرأ الزوج ، وكذا لو قال طلقها على عبدها هذا وعلي ضمانه، فإن قال الزوج بعد ضمان الدرك: إن برئت من مهرها فهى طالق- لم تطلق $^{(V)}$.

⁽٧) ينظر: الوسيط (٥١/٥٣-٣٥٣)، التهذيب (٥٧٤، ٥٧٥)، العزيز شرح الوجيز



⁽١) في "أ"، "ب" (فرع).

⁽٢) فإن كان سفيها وقع الطلاق رجعيا كما لو اختلعت سفيهة نفسها.

ينظر: الروضة (٢٧/٧).

⁽٣) مر أن الخلع بمغصوب يقع بمهر المثل.

⁽٤) مر أنه يقع الطلاق رجعياً.

⁽٥) في الأصل: (أو).

⁽٦) الدرك - بفتح الدال وبفتح الراء وإسكانها لغتان، والدرك: التَّبعِة، وسمي ضمان الدرك لالتزامه الغرامة عند إدراك المستحق عين ماله.

⁼ ينظر: الصحاح (١٣٠٠/٤)، تهذيب الأسماء واللغات (١٠٤/٣).

(7.57.5-57.5)، الروضة (7.77.5-5.5)، المنهاج مع شرح المحلي (7.77.7)، أسنى المطالب (7.77.7)، أسنى المطالب (7.77.7).

الباب الثالث في الاختلاف

فإن إدعى أحد الزوجين خلعاً صدق المنكر بيمينه (١)، ثم إن كانت هي الخالعة فوطئها حُدَّ ظاهراً وكذا باطناً إن كان صادقاً (٢).

ومن اتحد اسم زوجتيه كزينب فقال: خلعت زينب فقبلت واحدة فقال: أردت غير القابلة وقالت: بل أردتني حلف ولا فرقة، ومن قال لزوجته: طلقتك بعوض فقالت: بل مجاناً حلفت لنفي العوض، وبانت بإقراره، وينفقها ويكسوها في العدة، ولا يرثها لو ماتت، وفي إرثها منه إذا مات نظر(٣)، ولو قال: أجبتك فوراً بالعوض الذي طلبت فقالت: لم أطلب أو أجبتني بعد فصل طويل حلفت هي ولا عوض، وفي عكسه يحلف هو ويقع مجاناً(٤).

ولو اختلف المتحالفان في جنس المسمى أو قدره أو صفته أو قال أحدهما: أطلقنا الدراهم ولا غالب وقال الآخر: عينا نوعاً ولابينة أو تعارضتا تحالفا كالبيع ، ولوكان أحدهما أجنبياً وبانت وفسخ المسمى ووجب مهر المثل ، ولو قال: خالعتك بألف درهم أو بألف ولم يذكر جنساً ولا غالب هناك، أو خالعتك بألف شيء، فإن نويا نوعاً تعين وإلا بطلت

(۱) ينظر: التهذيب (٥٨٠/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٦٦/٨)، الروضة (٤٣٠/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (77/7)، أسنى المطالب (771/7).

(٢) ينظر: العزيز شرح الوَجيز (٢٧/٨)، الروضة (٣٨/٧).

(٣) استظهر إرثها كل من الأذرعي والزركشي والأنصاري، والهيثمي، والشربيني والرملي.

ينظر: أُسنى المطالب (٢٦١/٣)، تحفة المحتاج (٥٨٧/٧)، مغني المحتاج (٣٥٤/٣)، نهاية المحتاج (٢/١٦).

(٤) ينظر: مختصر المزني ص (٢٩٣)، المهذب (٧٧/٢)، التهذيب (٥٨١/٥)، العزيز شرح الوجيز (٨١/٥)، الروضة (٤٣١/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٢٢/٣)، أسنى المطالب (٢٦١/٣).

التسمية ووجب مهر المثل(١).

ولو تخالعا بألف أو بألف درهم وأطلقا فقال الزوج: أردنا جميعاً الدراهم النقرة (٢) وقالت: بل أردنا جميعاً الفلوس تحالفا وبانت بمهر المثل ، ولو وافقته أنه أراد النقرة وادعت أنها أرادت الفلوس بانت بإقراره وصدقت في دعواها، فإذا حلفت فلا شيء له عليها لأنها نفت النقرة بيمينها ونفى هو الفلوس، ولو وافقها على إرادتها الفلوس وقال: أنا أردت النقرة فلا فرقة للمخالفة فقالت: بل أردت الفلوس، أو وافقته على إرادة النقرة وزعم إرادتها الفلوس فلا فرقة فقالت: أردت الدراهم وبنت بانت ظاهراً ولا شيء له لإنكاره البينونة وعوضها ، فإن عاد المنكر إلى تصديق الآخر وجب المسمى ، ولو قال: أردت النقرة وسكت عن إرادتها وعكست بانت بمهر المثل بلا(٣) تحالف(٤).

ولو قال: طلقتك وحدك بألف فقالت: بل أنا وفلانة به تحالفا ويلزمها مهر المثل. ولو قالت: طلبت ثلاث طلقات بألف فأجبت بهن فقال: بل طلبت واحدة به فأجبت، فإن أقاما بينتين قدم أسبقهما تاريخاً ثم تحالفا ووقعت واحدة بمهر المثل، وإن قالت: أجبت بواحدة فلك ثلث الألف فقال: بل بثلاث فلي الألف، فإن لم يتصل كلامهما وقع الثلاث بإقراره وله تحليفها على نفي العلم بتطليقه ثلاثاً ثم عليها ثلث الألف، وإن اتصل، فإن قال: لم أطلقك من قبل والآن طلقتك ثلاثاً بألف وقعن به، وإن قال: طلقتك من قبل ثلث الألف، فيقع ثلاث بإقراره وله ثلث الألف،

۲۱۸/پ

⁽۱) ينظر: المهذب (۷۷/۲)، العزيز شرح الوجيز (۸/۸٪، ٤٦٩)، الروضة (٤٣١/٧)، أسنى المطالب (٢٦١/٣).

⁽٢) النُّقْرَة: القطعة المذابة من الفضة، وقبل الذوب هي تبر. ينظر: المصباح المنير (٢٢١/٢) القاموس ص (٤٨٦) مادة (ن ق ر).

⁽٣) في "ب" (ولا).

⁽٤) ينظر: المهذب (٧٧/٢)، الوسيط (٥/٥٥، ٣٥٦)، التهذيب (٥/١٥)، العزيز شرح المحلى الوجيز (٤/٠٤، ٤٢١)، الروضة (٤٣٢/٧)، المنهاج مع شرح المحلى (٣٢٢/٣)، أسنى المطالب (٢٦٢، ٢٦١).

ولو قالت: طلقتني (۱) ثلاثاً بألف فقال: بل واحدة/ بألف أو بأكثر أوسكت عن العوض تحالفا وله مهر المثل ، ولو تخالعا بألف فقالت: ضمنه عني زيد أو قالت قبلت الخلع على أن يسلم عني زيد لزمها الألف، وإن قالت: خالعت زيداً بماله [فقال] (۱): بل خالعتك بانت ولا شيء له، وإن قالت: قبلت الخلع بديني على زيد فأنكر تحالفا ، وكذا لو قالت: اختلعت منك وكيلة لزيد (۱) وأضفت الخلع إليه، فإن قالت (۱) لم أضفه إليه (۱) لكن نويته طولبت ، ولو قالت: خالعتني بديني عليك فأنكر الخلع وحلف سقط دينها؛ بخلاف من قال: بعتني عبدك بديني عليك فأنكر البيع وحلف فإنه لا يسقط دينه (۱).

فرع:

لو خالع زوجته الكبيرة فأرضعت بنتها زوجته الطفلة وجهل السابق فقال الخلع سابق فلي العوض وقالت: هو لاحق فلا خلع، فإن $(^{(\vee)})$ عينا وقت الإرضاع حلفت وإلا حلف هو $(^{(\wedge)})$.

فرع:

لو خالعها ثم ادعت أنه أبانها قبل الخلع، أو أنه أقر بفساد نكاحها

(١) في "بِ" (طلقَنِي).

(٢) في الأصل (فقالت) والمثبت من "أ"، "ب".

٥) في "ب" (إليك).

(٧) في "ب" (وإن).

⁽۸) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۸/۵٪)، الروضة ((877/7))، أسنى المطالب ((877/7)).



⁽٣) هذه عبارة ابن المقري في الروض مع بعض التصرف (أسنى المطالب (٢٦٢/٣)، وأوضح منها عبارة النووي (لو قالت: اختلعت بوكالة زيد وأضفت إليه). ينظر: الروضة (٤٣٥/٧).

⁽٤) قوله: (اختلعت منك وكيلة لزيد وأضفت الخلع إليه فإن قالت) غير موجود في "ب".

⁽٦) ينظر: المهذب (٧٨/٢)، الوسيط (٥٧٥، ٣٥٧)، التهذيب (٥٨١، ٥٨٥)، العزيز شرح الوجيز (٤٧١/٨ ٤٧٤)، الروضة (٤٣٤/٧)، أسنى المطالب (٢٦٢/٣).

صدق بيمينه ، ولو قال: إن فعلت كذا فأنت طالق ثلاثاً وفعل المحلوف عليه ثم ادعى أنه خالعها قبل فعله لم يقبل وإن وافقته المرأة وتسمع بينته بذلك.

كتاب الطلاق(١)

وفيه أبواب:

الأول في أركانه

أحدها: الزوج، ويشترط كونه مكلفاً، فلا ينفذ من صبي ومجنون (٢)، ومغمى عليه، وزائل العقل بسكر، أو دواء بلا تعد، كمكره وجاهل، ويصدق بيمينه أنه طلق صبياً أو جاهلاً إن أمكن، وأنه أكره مع قرينة.

وينفذ طلاق المتعدي إذ هو مكلف خلافاً للروضة (٣)، وكذا تصرفاته قولية أو فعلية له أو (٤) عليه (٥).

وكونه مختاراً، فلا ينفذ طلاق مكره عليه بلاحق وإن لم يُورِّ(١) مع

(١) الطلاق في اللغة: له معان كثيرة؛ منها: الفراق، والترك. ومنها: التخلية والإرسال ومنها: حل القيد حسياً كقيد الفرس، أو معنوياً كالعصمة فإنها تحل بالطلاق.

ينظر: الصحاح (١٢٥٠/٤). مادة (طل ق).

المصباح المنير (٣٧٦/ ٣٧٧)، القاموس ص (٩٠٥، ٩٠٥). د

وفي الإصطلاح: حل قيد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه.

ينظر: أسنى المطالب (٣/٣٦)، تحفة المحتاج (٣/٨)، مغني المحتاج (٣٥٦/٣). والأصل فيه قبل الإجماع الكتاب والسنة، فمن الكتاب قوله تعالى: { يأيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلَّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُواْ الْعِدّةَ وَاتَّقُواْ اللَّهَ رَبَّكُمْ... } الآية [الطلاق: ١].

(٢) ينظر: المهذب (٧٨/٢)، الروضة (٢٢/٨)، أسنى المطالب (٢٦٩/٣).

(٣) قال النووي في الروضة (٢٣/٨) "قلت: هكذا اقتصر الغزالي وغيره في شرط المُطلق على كونه مكلفاً، وقد يورد عليه السكران، فإنه يقع طلاقه على المذهب، وليس مكلفاً كما قاله أصحابنا وغيرهم في كتب الأصول، ولكن مراد أهل الأصول أنه غير مخاطب حال السُّكر، ومرادنا أنه مكلف بقضاء العبادات بأمر جديد".

(٤) في "ب" (و).

(٥) ينظر: الوسيط (٥/٠٥)، العزيز شرح الوجيز (٨/٥٦٥، ٥٦٥)، الروضة (٥/٨)، أسنى المطالب (٢٨٣/٣)، تحفة المحتاج (٤/٨).

(٦) التورية: أن تطلق لفظاً ظاهراً في معنى وتريد به معنى آخر يتناوله ذلك اللفظ لكنه



إمكانه، إلا إن نوى الإيقاع، أو أكره على لفظ فأتى بغيره، أو على تعليق فنجز، أو عكسه، أو على طلاق مبهمة فعين، أو عكسه، أو ضم إلى المعينة أخرى بلفظ واحد كطلقتكما، فإن قال: طلقت فلانة وفلانة طلقت غير المعينة فقط.

وينفذطلاق مكره بحق كالمُولي وسيأتي، وكطلقها وإلا قتلتك قوداً (١)، ويبطل تصرف المكره القولي إلا إن أكره بحق كإسلام الحربي والمرتد بخلاف الذمي، ويشبه أن المعاهد كالذمي (٢)، ويثبت الفعلي (٣) مع الإكراه كتحريم الرضاع والربيبة بوطء أمها كرها، وأمة الفرع بوطء أصله مكرها، ويتقرر المسمى بالوطء مكرها أو مهر المثل إذا فسدت التسمية، ويزول حكم من زالت بكارتها بالوطء مكرهة في استنطاقها، وتسقط نفقة من حيل بينها وبين الزوج مكرهة.

فرع:

شرط الإكراه أن يتوعد⁽¹⁾ الآمِر المأمور وهو يقدر على فعل ما توعده به، وأن يغلب على ظنه تحقيق فعل ما توعد به إن لم يأت بالمأمور به، وأن يعجز عن دفعه بهرب أوغيره، وأن يتوعده بمحذور بحيث يعد إكراها بالنسبة إلى المأمور به، وهو ما يؤثر فعل ما أكره عليه خوفا مما توعده به، فيحصل في الطلاق بتخويفه بقتل أو قطع أو حبس طويل أو نفي عن البلد، وبقتل أصله أو فرعه، وفي ذي محرميه

خلاف ظاهره.

ينظر: المصباح المنير (٢٥٧/٢) مادة (و ر ى).

⁽١) في "ب" (عوضاً)

 ⁽۲) ینظر: المهذب (۷۹/۲)، الوسیط (۵۷/۳، ۳۸۸)، التهذیب (۲/۷۰، ۷۹)، العزیز شرح الوجیز (۸۱/۵۰-۵۹)، الروضة (۷۱/۵-۵۸)، أسنی المطالب (۲۸۲/۳).
 ۲۸۳).

⁽٣) أي: التصرف الفعلي.

وفي "ب" (الفعل).

⁽٤) في "ب" (توعده).

وجهان (۱)، وبإتلاف مال أو أخذه إن كان قدراً يضيق عليه، وباللواط به، ولذي مروءة بصفع في الملأ أو تسويد وجهه أو طوف في السوق ، وأن يتهدده بناجز لا بتعليق بالأمر ، (7) إن قال: طلقها وإلا قتلتك غداً ، وفي هذا نظر (7) سيما إذا علم من عادة الظالم إيقاع ذلك ، ولا إن قال: وإلا قتلت نفسي (4) ، وتخويفه بإتلاف ماله إن لم يتلف مال غير الآمر إكراة إن لم ينقص (4) عنه وإلا فلا ، والمكره على إتلاف المال طريق في الضمان.

ويرتفع تحريم كل حرام بالإكراه عليه إلا القتل والزنا كما سيأتي ، ولا يجب بالإكراه فعل شيء منها إلا إتلاف المال فقد يجب (١).

فرع:

من أمسكه/ ظالم فلم يفلته حتى يحلف بالطلاق أنه لا يخبر به أحداً ١٢١٥ فحلف فهو مكره على الحلف فلا يقع طلاقه إذا أخبر به، أو حتى يخبره عن زيد أو عن ماله وقد أنكر علمه، أو يحلف بالطلاق فحلف كاذباً أنه لا يعلمه فليس بمكره فيقع طلاقه (٧).

فرع:

(١) أوجه الوجهين أنه إكراه.

ينظر: تحفة المحتاج (٣/٨٤)، نهاية المحتاج (٤٤٧/٦).

(٢) في "ب" (كان).

(٣) وقال الأذرعي أيضاً "وفي النفس من شيء إذا غلب على ظنه إيقاع ما هدده لو لم يفعل" أسنى المطالب (٢٨٣/٣).

(٤) ينظر: الوسيط (٥/٩/٥، ٣٩٠٠)، التهذيب (٢٥/١، ٧٩)، العزيز شرح الوجيز (3.01.01), الروضة (3.01.01), المنهاج مع شرح المحلي (3.01.01), السنى المطالب (3.01.01), (3.01.01).

(٥) في "ب" (إن نقص).

(٦) ينظر: الوسيط (٢٦٦/٦)، التهذيب (٦٦/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٤٩/١٠).
 (١٥)، الروضة (٢٤٢/٨)، أسنى المطالب بحاشيته (٩/٤).

(٧) لأنه في الدقيقة لم يكره على الطلاق، بل خير بينه وبين الإخبار. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٦٣/٨)، الروضة (٦١/٨)، أسنى المطالب (٢٨٣/٣)، مغني المحتاج (٣٧٠/٣).

لو قال الزوج: طلقت وأنا مكره عليه فأنكرت وهناك قرينة كحبسه، أو طلقت وأنا زائل الشعور وقد طلق مريضاً، أو وأنا صبي أو مجنون وأمكن وعهد الجنون، أو وأنا نائم (١) - صدق بيمينه (٢).

فرع:

طلاق المريض كغيره^(٣)، فإن مات أحدهما في عدة رجعي لا بائن ورثه الآخر.

الركن الثاني: الصيغة:

وهي إما صريحة وهي مالا يفتقر لنية؛ كطلقتك أو ألقيت أو أوقعت عليك الطلاق، وفي ''وضعت عليك'' وجهان ''، وكأنت طالق، أو نصف طالق، أو أنت مطلقة أو يا مطلقة بتشديد اللام فيهما أو لك طلقة، أو يا طالق، وكفارقتك، أوسرحتك، وأنت مفارقة، أو مسرحة، أو يا مفارقة، أو يا مسرحة (°)، وكالطلاق لازم لي، أو واجب على، لا فرض على (۱)، أو

(١) ذكر النووي في الروضة (٦١/٨) أن في دعواه النوم نظراً.

ووجه النظر أنه لا أمارة على النوم بخلاف الصبا.

ينظر: أسنى المطالب (٢٨٣/٣).

(۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۳۱ه)، الروضة (۲۱/۸)، أسنى المطالب (۲۸۳/۳).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٦٣/٥)، الروضة (٢١/٨).

(٤) ذكر النووي في الروضة (٢٤/٨) في صراحة قوله: "وضعت عليك الطلاق" وجهين بلا ترجيح.

الوجه الأول: أنه صريح في الطلاق لوجود لفظ الطلاق.

الوجه الثاني: أنه كناية لأنه لم يتضمن إيقاعاً.

ينظر: أسنى المطالب (٢٧٠/٣). وأصح الوجهين أنه صريح. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٧٠/٣).

(٥) ينظر: المهذب ($^{(7/7)}$)، الوسيط ($^{(7/7)}$)، التهذيب ($^{(7/7)}$, $^{(7)}$)، العزيز شرح الوجيز ($^{(7/7)}$, الروضة ($^{(7/7)}$)، أسنى المطالب ($^{(7/7)}$, $^{(7/7)}$).



كذا حلال الله علي حرام، أو أنت أو رأسك أو الحِل منك علي حرام إن اشتهر للطلاق، وإلا فكناية (٢)، وكترجمة الطلاق، وكذا الفراق، والسراح خلافاً للروضة (٣)، وكطلقك الله (٤)، وكخالعتك، أو فاديتك ولو بلا ذكر عوض خلافاً للروضة (٥).

فرع:

لو ادعى أنه أراد بفارقتك المفارقة في المنزل وبسرحتك إلى منزل أهلك أو أنه أراد غيرها فسبق لسانه إليها لم يقبل ظاهراً ويدين إذا نوى ذلك قبل تمام لفظه.

ولو قال: أنت طالق من وثاق أو سرحتك إلى موضع كذا أو فارقتك في المنزل فكناية ظاهراً ويقبل باطنا إن قصد قول هذه الزيادة قبل فراغه(١).

(١) ينظر: الروضة (٣٣/٨)، أسنى المطالب (٢٧٤/٣).

(۲) ینظر: العزیز شُرح الوجیز (۱۳/۸، ۱۲۵، ۱۴۵)، الروضة (۲۰/۸)، أسنی المطالب (۲۷۲/۳).

(٣) نكر النووي في الروضة (٢٥/٨) أن في ترجمة الفراق والسراح خلافاً وأن الأصح أنها كناية؛ لأن ترجمتهما بعيدة عن الاستعمال.

وما ذهب إليه النوي في الروضة اختاره ابن حجر الهيتمي في التحفة (١٣/٨)، والشربيني في المغني (٣٥٨/٣)، والرملي في النهاية (٤٢٩/٦).

(٤) ينظر: الروضة (٨/٣٣)، أسنى المطالب (٣/٤/٣).

(ُهُ) ذكر النووي في الروضة (٣٧٦/٧) أن قوله: خالعتك أو فاديتك صريح إذا ذكر المال، فإن لم يذكره فكناية على الأصح.

قال الشربيني: "والأصح ما في الروضة في إن الخلع والمفاداة أن ذكر معهما المال فهما صريحان في الطلاق؛ لأن ذكره يشعر بالبينونة وإلا فكنايتان" مغني المحتاج (٣٤٣/٣).

وينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٤٢/٣).

(٦) ينظر: التهذيب (٦/٩٦)، العزيز شرح الوجيز (٨/٠١٥)، الروضة (٢٤/٨)، أسنى المطالب بحاشيته (7.7.7).

وإما كناية: وهو ما يحتمل الطلاق بلا تعسف؛ كأنت مطلقة، أو يا مطلقة بتخفيف اللام فيهما، وكذا يا طال بالترخيم، وكأنت منطلقة، أو أنت طلقة، أو فراق، أو سراح، أو بالتعريف في الثلاثة، وكأنت طلقة، أو نصف طلقة، أو كل طلقة خلافاً للروضة (۱) في صراحتها، أو أنت وطلقة، أو أنت والطلاق، أو لك الطلاق، أو عليك، أو علي الطلاق (۱)، أو طلاقك علي، أو الطلاق واقع علي، أو ساقط عليك، أو لست زوجتي، فإن أجاب به دعواها الزوجية لم تنكح غيره حتى يفارقها، أو لم يبق بيني وبينك به دعواها الزوجية لم تنكح غيره حتى يفارقها، أو لم يبق بيني وبينك شيء، أو بعتك طلاقك، أو أبرأتك، أو عفوت عنك، أو برئت منك، أو من نكاحك، أو قطعته، أو رفعته، أو استأصلته، أو برئت إليك من طلاقك، وكأنت خلية (۱)، أو برية (۱)، أو بانت مني المرأتي، أو حرمت، أو أنت حرام أبداً، أو أنت واحدة ، وكاعتدي، أو

(١) ينظر: الروضة (٢٣/٨).

جاء في أسنى المطالب (٢٧٠/٣): "أما أنت كل طلقة فالأوجه ما جرى عليه الأسنوي والزركشي أنه كناية كأنت طلقة".

(٢) الأوجه أن قوله: "على الطلاق" صريح لاشتهاره في معنى التطليق. ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٢٧٤/٣)، مغني المحتاج (٣٥٩/٣).

⁼ ينظر: المصباح المنير (٧٠/١)، القاموس ص (١١٨٢) مادة (بين).



⁽٣) خليّة: يقال: خلت المرأة من مانع النكاح خلواً، فهي خلية. ويقال: ناقة خلية أي مطلقة من عقالها ترعى حيث شاءت. ومنه يقال في كنايات الطلاق: هي خلية. ينظر: المصباح المنير (١٨١/١)، مادة (خلا).

⁽٤) بريّة: السم مفعول، على وزن فعيلة بمعنى مفعول، وبارأ المرأة: أي صالحها على الفراق.

ينظر: اللسان (١/١)، القاموس ص (٣٤) مادة (برأ).

^(°) البت: القطع، يقال: بت الرجل طلاق زوجته فهي مبتوتة، وطلقها بنَّة إذا قطعها عن الرجعة.

ينظر: اللسان (۲۰۲/۱)، المصباح المنير (۲۰۲/۱) مادة (بتت).

⁽٦) بتله: يبتله بتلأ: قطعه وأبانه. ينظر: اللسان (٢٠٦/١)، القاموس ص (٩٦٤) مادة (بتل).

⁽٧) بائن: بان الشيء إذا انفصل، وبانت المرأة بالطلاق فهي (بائن) بغير هاء.

استبرئي رحمكِ ولو قبل الدخول، وكالحقي بأهلك(١)، أو حبلك على غاربك(١)، أو لا أنده سربك(١)، أو اغربي(١)، أو اعزبي(١) أو اخرجي، أو سافري، أو الزمي الطريق، أو بيني، أو ابعدي، أو أنت وشأنك، أو دعيني، أو ودعيني، أو لا حاجة لي فيك، أو تركتك، أو خليتك، أو خليت سبيلك، أو تجرعي، وفي جرعتني، أو غصصيني وجهان(١)، أو كلي، أو اشربي، أو ذوقي، أو تزودي، أو تزوجي، أو انكحي، أو حللتك، أو رددت عليك الطلاق، أو فتحت عليك طريقك، أو أربع طرق عليك مفتوحة ولو بدون الخذي أيها شئت الله وكخذي طلاقك، ولعل الله يسوق إليك الخير، أو بارك الله لك، أو وهبتك لأهلك أو للناس، أو غطي رأسك، أو تستري، أو تقنعي، أو اجمعي عليك الثياب.

وكأنت أمى، أو ابنتى، أو أختى، أو يابنتى وأمكن من حيث السن،

(۱) ألحقي بأهلك: أي: لأني طلقتك سواء أكان لها أهل أم لا. ينظر: أسنى المطالب (۲۷۱/۳)، مغني المحتاج (۳۲۰/۳).

(٢) حباك على غاربك: النعارب: ما بين العنق والسنام، وهو الذي يُلقى إليه خطام البعير إذا أرسل ليرعى حيث شاء. ثم استعير للمرأة وجعل كناية عن طلاقها، فيقال لها: حبلك على غاربك، أي: اذهبي حيث شئت كما يذهب البعير.

ينظر: المصباح المنير ($(2 \pm 2 \pm 2)$)، أسنى المطالب ($(7 \times 1 + 2)$)، مغني المحتاج ($(7 \times 1 + 2)$).

(٣) لا أنده سربك: أنده فعل مضارع من "النَّدة" وهو الزجر، والسرب: الإبل وما يرعى من المال، وقد تكون بكسر السين ومعناها: الجماعة من الظباء والبقر. ومعنى "لا أنده سربك" أي لا أزجر إبلك، والمقصود لا أهتم بشأنك.

ينظر: الروضة (٢٦/٨)، أسنى المطالب (٢٧١/٣)، مغني المحتاج (٣٦٠/٣).

(٤) اغربي: أي صيري غريبة للأزواج، ومعنى غَرُب: بَعُد. ينظر: اللسان (٥/٥ ٣٢٢) مادة (غرب)، أسنى المطالب (٢٧١/٣).

(°) اعزبي: أي: تباعدي عني، يقال: عزب الشيء عزوباً أي: بَعُد. ينظر: المصباح المنير (٤٠٧/٢)، مغني المحتاج (٣٦٠/٣).

(٦) الوجه الأول: أنهما كناية طلاق. الوجه الثاني: أنهما ليسا بكناية طلاق. وهو اختيار الرملي. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٧١/٣).

وكأنا منك طالق، أو خلي، أو بريء، وكأهملتك، وكالطلاق واقع في قميصك، أو توبك، أو دارك، أو دار أبيك، أو عندك.

وكألفاظ العتق صريحاً، أو كناية، وعكسه وكل وسيأتي، فلو وكل و 71 سيد أمة زوجها/ بعتقها فتلفظ به بنية الطلاق، أو وكَل الزوج سيدها بطلاقها فتلفظ به بنية العتق وقع المنوي، أو بنيتهما وقعا(7).

(١) أي: أن صرائح الطلاق وكناياته كنايات في العتق لما بين ملكي النكاح واليمين من المناسبة.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٧/٨)، الروضة (٢٧/٨).

(٣) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (7/8/7)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (7/7/7).

⁽۲) ينظر: مختصر المزني ص (٢٩٦، ١٩٧)، المهذب (٨٢/٢، ٨٣)، الوسيط (٥/٥١٥، ٣٧٦)، التهذيب (٣/٠١٥، ٣١)، العزيز شرح الوجيز (٨/٥١٥-٥١٧، ٥١٧)، العزيز شرح المحلي (٣/٥٠٥)، الروضة (٨/٢١، ٢٧، ٣٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٣/٥٣، ٣٢٦)، أسنى المطالب (٣/٢١، ٢٧٢، ٢٧٤)، تحفة المحتاج (٨/٤١-١٧)، مغني المحتاج (٣/٨٥-٣٦٠)، نهاية المحتاج (٣/٠٣٤-٤٣٢).

فعـــل

شرط الوقوع بالكناية نية الطلاق مقارنة لأول لفظها كالباء من بائن، فلا يكفي مقارنة غيره خلافاً للروضة (١)، ولا تجب مقارنة جميع اللفظ خلافاً للمنهاج (٢)، فإن ادعت نيته فأنكر صدق بيمينه، فإن نكل وحلفت وقع (7).

ولفظ الظهار والإيلاء ليس كناية طلاق كعكسه (ئ)، ومالا يحتمل الطلاق إلا بتعسف فليس بكناية فلا تطلق به وإن نواه كأنت طال، أو أنت كذا، أو كما أضْمِرُ، أو بارك الله فيك، أو أحسن جزاءك، أو استبرئي رحمي منك، وقومي، وأغناك الله، وأعظم الله أجري فيك، وأعظم الله أجرك، وأبعدك الله، وكذا لا، جواباً لمن قال: له ألك زوجة؟ أو قال لزوجته: ما أنت لي بشيء (٥)(١).

فرع:

(١) قال النووي في الروضة (٣٢/٨) "فلو اقترنت النية بأول اللفظ دون آخره، أو عكسه، طلقت على الأصح".

 ⁽٦) ینظر: المهذب (۸۳/۲)، التهذیب (۳۰/٦، ۳۱)، العزیز شرح الوجیز (۵۱٦/۸)،
 (٦)، الروضة (۳۷/۸)، أسنى المطالب (۲۷۲/۳).



⁽٢) قال النووي في المنهاج ص (١٠٦): "وشرط نية الكناية اقترانها بكل اللفظ،وقيل يكفي بأوله". والمعتمد أنه يكفي اقتران النية ببعض اللفظ سواء أكان في أوله أو وسطه أو آخره؛ لأن اليمين إنما تعتبر بتمامها.

ينظر: مغني المحتاج (٣٦٢/٣)، نهاية المحتاج (٤٣٥/٧)، حاشية القليوبي (٣٢٧/٣).

⁽٣) ينظر: العزيز شَرَح الوجَيز (٢٦/٨)، الروضة (٣٢/٨)، أستَى المطالَب (٣٢/٨). (٢٧٤/٣).

⁽٤) أي كما أن الطلاق ليس كناية في الظهار وإن احتمل كل منهما الآخر لما يشتركان فيه من إفادة التحريم.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٧/٨)، أسنى المطالب (٢٧٢/٣).

⁽٥) في "ب" (بزوجة).

من قال لإحدى امرأتيه: أنت طالق وهذه فهل قوله: "وهذه" صريح أو كناية؟ وجهان (١)، ولو قالت له امرأته: طلقني ثلاثاً فقال: اكتبوا لها ثلاثاً ففي أنه كناية تردد (٢).

فرع:

من قال: إن دخلت الدار فزوجتي طالق أو فحلال الله علي حرام ونوى الطلاق فدخل وله زوجات طلقت إحداهن إن لم يرد الكل فليعينها ، ومن حلف بالطلاق الثلاث وحنث وله زوجات عينها في واحدة، وليس له أن يوقع على كل واحدة طلقة (٣).

فرع:

لو قال: أنت بائن مثلاً ثم قال بعد مدة: أنت طالق ثلاثاً وادعى أنه نوى الطلاق بقوله: ''بائن'' لئلا يقع الثلاث لم يقبل(')، ولو قال: أنت بائن وطالق فليفسر الأول(').

(۱) أوجه الوجهين أنه صريح ما لم ينو خلافه؛ لأنه عطفها على من طُلقت. ينظر: أسنى المطالب (٢٧٧/٣).

(٢) ينظّر: العزّيز شرح الُوجيز (٥٣٢/٨)، الروضة (٣٦/٨). قوله: (تردد) أي احتمالان: أحدهما أنه ليس بكناية؛ لأن الكناية فعل الكاتب ولم يفوض الزوج الطلاق إليه حتى يقع ما يصدر منه.

وثانيهما -و هو أقرب-: نعم بتقدير: اكتبوا لها ثلاثاً لأني طلقتها ثلاثاً.

ينظر: أسنى المطالب (٢٧٦/٣)، نهاية المحتاج (٤٣٣/٦).

(۳) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۸/۱۵)، الروضه (۲۲/۸)، أسنی المطالب بحاشیته (77/7).

(٤) وذلك لأنه متهم.

ينظر: الروضة (٢٤/٨)، أسنى المطالب (٢٧٥/٣).

(°) أي: يرجع إلى نيته في "بائن" ولا يجعل قوله: "وطالق" تفسيراً له. ينظر: الروضة (٣٥/٨)، أسنى المطالب (٢٧٥/٣).



فعل

لو قال لزوجته: أنت علي حرام أو حرمتك ونوى طلاقها ولو ثلاثاً أو ظهاراً منها نفذ، أو طلاقاً (١) وظهاراً، فإن نواهما معا أو مرتباً ثبت ما اختاره منهما لا هما، وإن نوى تحريم ذاتها أو فرجها أو رأسها كره، ولا يحرم عليه وطؤها، وهو صريح في لزوم كفارة يمين مع أنه غير حالف، ولا تسقط الكفارة بنية الحلف على ترك الوطء.

ولو قال: أنت علي حرام طالق وأطلق طلقت، ولا كفارة ويجعل الطالق! تفسيراً له، أو أنت علي حرام وأنت طالق لم يكن تفسيرا، أو أنت علي حرام كالميتة أو الدم مثلاً فكأنت علي حرام فقط إلا إن نوى هنا الاستقذار فلا شيء عليه ، أو أنت حرام ولم يزد "علي" فكناية في الكفارة(٢).

ولو قال لأمته: أنت علي حرام ونوى تحريم ذاتها أو أطلق، فإن كانت حلالاً له أو محرمة لعارض يزول كحيض لزمته الكفارة وإلا فلا، وإن نوى عتقها نفذ، أو طلاقاً أو ظهاراً لغا.

ولو حرم على نفسه طعاماً أو شراباً ونحوه لم يؤثر، ولو حرم كل ما يملكه وله زوجات وإماء أجزأته كفارة، وإن حرم زوجته مرات ونوى الاستئناف تعددت بتعددها(٣) وإلا أجزأته كفارة وإن تعدد المجلس(٤).

فرع:

(١) في "ب" (طلاقها).

⁽٢) أي: في وجود الكفارة.

⁽٣) في "ب" (بعددها).

⁽٤) ينظر: المهذب (٨٤/٢)، الوسيط (٣٧٦، ٣٧٦)، التهذيب (٤٢/٦، ٤٣)، العزيز شرح الوجيز

 $^{= (^{1}/^{1})^{\}circ}$ الروضة $(^{1}/^{1})^{\circ}$ المنهاج مع شرح المحلي $(^{1}/^{1})^{\circ}$ المنها المطالب $(^{1}/^{1})^{\circ}$ المنها ا

لو قال لرجل: فعلت كذا فأنكر فقال: الحلّ عليكٌ حرامٌ إن كنت فعلته والنية نيتي فقال: الحل عليّ حرام والنية نيتك ما فعلته لغا قوله: "والنية(١) نيتك" وكأنه ابتداء به(٢).

فرع:

طلب المرأة الطلاق وقرينة الغضب لا يُلحق الكناية بالصريح، وكذا المواطئة كإن قال: إذا قلت: أنت بائن فمرادي به الطلاق ثم قال ذلك، بل هو مبتدىء به (٣).

فرع:

لو قال لرجل: طلق امرأتك فقال: طلقت، أو قال لامرأته: طلقي نفسك فقالت: طلقت وقع (٤)، وإن قال له: أطلقت امرأتك؟ فأجاب بنعم، فإن قال له ذلك مستخبراً فمقر بالطلاق ويقع إن كذب ظاهراً فقط، فإن قال: أردت ماضياً وقد راجعت صدق بيمينه ، وإن قال له طلباً لإنشائه وقع سواء قال: نعم طلقت أو قال: ''نعم'' فقط، فإن أجاب بطلقت فقيل: كنعم وقيل: كناية (١)، فإن قال في جوابه: أعلم أنه كذلك لم يكن مقراً، ولو لم يجبه لفظاً بل كتب ''نعم'' أو ''بلي'' أو ''كان ذلك'' أو ''كذا كان'' فهل هو كتلفظه؟ وجهان (٧)، ولو قيل له/: أطلقت ثلاثاً؟ فقال: قد كان بعض ذلك كتلفظه؟ وجهان (٧)، ولو قيل له/: أطلقت ثلاثاً؟ فقال: قد كان بعض ذلك

(١) قوله: (والنية) غير موجود في "ب".

=

⁽۲) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۵۳٤/۸)، الروضة ($\pi \Lambda/\Lambda$)، أسنى المطالب ($\pi \Lambda/\Lambda$).

⁽۳) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۲۲/۸)، الروضة (۳۲/۸)، أسنی المطالب (۳۲/۳).

⁽٤) ينظر: الروضة (٣٦/٨)، أسنى المطالب (٣/ ٢٧٥).

⁽٥) في "ب" (وإن).

⁽٦) ينظر: العُزيز شرح الوجيز (١٣٢/٩)، الروضة (١٧٩/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٢٥/٣)، أسنى المطالب (٣٢٥/٣).

ورجح الهيثمي والرملي أنه صريح في الطلاق.

ينظر: تحفة المحتاج (١٥٢/٨)، نهاية المحتاج (١١/٧).

⁽٧) أصح الوجهين أنه كتلفظه.

فليس بمقر، أو قال: نعم وقعن، فإن قال: أردت واحدة صدق بيمينه(١).

فرع:

لو قال الامرأته: ما كدت أن أطلقك (٢)، أو قال لوليها: زَوِّجها فمقر بالطلاق (٣)، وفي الأولى نظر (٤)، وإن قال: هذه زوجة فلان حكم بارتفاع نكاحه (٥).

فرع:

لو قال لامرأته: بطلاقك لا أفعل كذا ثم فعله لم تطلق(7)، وكذا لو قال لامرأته: التي تُنتسب إلى زوج أمها بنت فلان طالق(7).

أو قال لامرأته: أنت طالق أولا -بإسكان الواو $^{(\Lambda)}$ - ولم ينو إنشاء، أو بشديدها $^{(P)}$ وجهل اللغة، أو قال: نساء المسلمين طوالق وأنت يا زوجتى $^{(\Lambda)}$ ، أو قال ابتداء: طلقت، أو أنت بطلقة ولم يزد عليه $^{(\Lambda)}$.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٢٥/٣).

(١) ينظر: الروضة (٨ُ٠/٨)، أسنى المطالب (٣/٥/٣)، مغنى المحتاج (١٨/٣).

(٢) ينظر: تحفة المحتاج (١٣/٨)، نهاية المحتاج (٢٨/٦).

(7) ينظر: الروضة (70/4)، أسنى المطالب (70/4).

(٤) أي في قوله: (ما كدت أن أطلقك) ففي إقراره بالطلاق نظر؛ لأن النفي الداخل على كاد لا يثبته على الأصح إلا أن يقال واخذناه للعرف، والمعنى ما قاربت أن أطلقك، وإذا لم يقارب طلاقها فكيف يكون مقرأ به، وإنما يكون إقراراً بالطلاق على قول من يقول أن نفيها إثبات وهو باطل.

ينظر: تحفة المحتاج (١٣/٨)، نهاية المحتاج (٢٨/٦).

(٥) ينظر: أسنى المطالب (٢٢٩/٢).

(٦) وذلك لأن الطلاق لا يحلف به. ينظر: الروضة (٣٤/٨).

(٧) فلا تطلق لأنها ليست بنته حقيقة، لكن إن نواها طلقت و لا يضر الغلط في نسبها. ينظر: الروضة (٣٤/٨)، أسنى المطالب (٢٧٥/٣).

(٨) فلا تطلق كما لو قال: هل أنت طالق؟. ينظر: الروضة (٣٩/٨).

(٩) إذا كان بتشديد الواو فمعناه أنت في أول الطلاق. مننا مماث تبالسلسا الكسمة المان السلال المسلم

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٧٥/٣).

(۱۰) ينظر: الروضة (۲۸/۸)، أسنى المطالب (۲۷۷/۳).

(۱۱) ينظر: الروضة (۳٦/۸).



فرع:

من اسم زوجته فاطمة مثلاً فقال ابتداء أو جواباً لطلبها الطلاق: فاطمة طالق وأراد غيرها لم يقبل ، ومن قال لامرأته: يا زينب أنت طالق واسمها عمرة طلقت للإشارة، ولو أشار إلى أجنبية وقال: يا عمرة أنت طالق واسم زوجته عمرة لم تطلق، ومن قال: امرأتي طالق مشيراً لإحدى امرأتيه وأرد الأخرى قبل ، ومن له زوجتان واسم كل واحدة منهما فاطمة بنت محمد وعُرف إحداهما بزيد فقال: فاطمة بنت محمد طالق ونوى بنت زيد قبل المناهدة عمرة وغرف أحداهما بريد فقال: فاطمة بنت محمد طالق

فرع:

لو قيل لزيد: يا زيد فقال: إمرأة زيد طالق، أو قال القاضي المعزول: امرأة القاضي طالق، أو قال رجل امرأته طالق لم تطلق إمرأة واحد منهم إلا أن يريد نفسه (۱)، ولو قال زيد: نساء الزيدين طوالق أو امرأة الزيد طالق طلقت امرأته (۳)، ومن قال: إمرأتي الحاضرة طالق وكانت غائبة لغا، أو لغير مدخولة، أو من لم (۴) يملك عليها إلا طلقة: أنت طالق طلقة رجعية لم تطلق، أو قال: طلقتك الطلقة الرابعة ففي وقوع طلقة وجهان (۵) قريبان من التعليق بمحال.

فرع:

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۰۳۰، ۵۳۲)، الروضة (۸/۳۵، ۳۱)، أسنى المطالب (۲۷۵/۳)، المرابع المطالب (۲۷۵/۳).

⁽۲) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۵۳۲/۸)، الروضة (۳۹/۸)، أسنی المطالب (۲۷۹/۳).

⁽٣) وقيل: لا تطلق إلا أن يريد نفسه. ينظر: الروضة (٢٠٢/٨).

^{(ُ}٤) في "أ"، "ب" (لا).

⁽٥) ينظر: الروضة (٢٠٧/٨)، أسنى المطالب (٣٣٧/٣)، وذكر الرملي أن أصح الوجهين أنها تطلق في الحال. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٣٧/٣).

لو^(۱) قال: لإبن زوجته قل لأمك: أنت طالق وقصد توكيله فقال الابن لها طلقت^(۲)، وإن قال لأم زوجته: إبنتك طالق وقال أردت بنتها الأخرى صدق بيمينه^(۳).

فرع:

يقع طلاق الوكيل بطلقت ونحوه وإن لم ينوه عن الوكالة، وفي طلَقت من يقع عليها الطلاق بلفظى وجهان(1).

ولو قال الزوج لوكيل: طلقها طلقة ولآخر كذلك فطلقا مرتباً وقعتا، ولو طلقها الزوج طلقة رجعية قبل تطليق الوكيل لم تبطل الوكالة ما بقيت العدة، فإن كان التوكيل بثلاث فله إيقاع باقيها، وإن أبانها الزوج بطلت وكالته.

فرع:

لو قال: كل امرأة في السكة طالق وامرأته فيها طلقت (٥)، أو امرأة كل من في السكة طالق وهو فيها فلا؛ إذ لا يدخل المتكلم في عموم لفظه (٢).

فرع:

لو قيل للزوج: إن كنت فعلت كذا فامرأتك طالق فقال: نعم وكان قد

(١) (لو) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٦) ينظر: أسنى المطالب (٢٧٦/٣).



⁽۲) يُنظُر: العزيز شرح الوجيز (۸/۵۳۰-۵۳۳)، الروضة (۳۷/۸)، أسنى المطالب (۲۷/۳).

⁽٣) ينظر: الروضة (١٩٨/٨).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٣٣/٨)، الروضة (٣٧/٨). وأقرب الوجهين أنها تطلق.

بنظر: أسنى المطالب بحاشبته (٢٧٦/٣).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٣٣/٨)، الروضة (٣٧/٨).

فعله لم تطلق امرأته ، أو قيل لمن أنكر طلاقها: هي طالق إن كنت كاذباً فقال: طالق - طلقت إلا إن أراد غيرها.

ولو كتب شخص إقرار زوج بالطلاق ثم قيل له: نشهد عليك بما في الكتاب فقال: اشهدوا لم يكن مقرا(١).

فرع:

لو قال رجل لإحدى امرأتيه: طلقتك مائة طلقت ثلاثاً (١)، فلو قالت له: يكفيني واحدة فقال: الباقي لضرتك طلقت الضرة طلقتين إذا نوى ، وإن قالت: يكفيني ثلاث فقبل: هو كناية، فإن نوى طلقت الضرة ثلاثاً، وقيل: يلغو في حقها (١).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۵۳۲/۸، ۵۳۵)، الروضة (۳۷/۸، ۳۸)، أسنى المطالب (۲۷٦/۳).

(۲) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۵۳٤/۸)، الروضة (۳۸/۸)، أسنی المطالب (۲۷٦/۳).

(٣) ينظر: الروضة (٩١/٨)، أسنى المطالب (٢٧٦/٣). والمذهب أنه يلغو في حق الضرة. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٧٦/٣).

فعل

لو أشار الأخرس ولو كاتباً بالطلاق أو غيره من العقود والحلول، فإن فهمها الفطن (١) فقط فهي كناية، أو كل أحد فصريح، فإن ادعى هذا بعد عود نطقه أو بإشارة مفهمة أنه لم ينو الطلاق دين ولا يقبل ظاهراً بلا قرينة.

وكتابة صيغة الطلاق كأنت طالق كناية ولو من أخرس أو كتب على الأرض ونحوها، لا الماء والهواء، فإن نوى بما كتب طلاقاً وقع حالاً، ولو قرأ ما كتبه حال الكتب أو بعده فصريح ، فإن ادعى أنه قرأه حاكياً بلا نية حلف إذا لم يقارن الكتب نية.

ولو أخذ بعد كتابة أنت طالق/ مداداً ثم كتب بالقلم تعليقاً كإذا وصلك ٢٠٠ /ب كتابي، فإن احتاج إلى أخذه صح تعليقه وإلا وقع حالاً، وإن كتب: إذا اقرأت كتابي فأنت طالق فقرأته أو فهمت ذلك مطالعة بلا قراءة أو قريء عليها وهي أمية وعلم الزوج حالها طلقت وإلا فلا.

وإن كتب: إذا وصلك كتابي أو إذا وصلك نصف كتابي فأنت طالق طلقت بوصول كله أو بعضه ولو ممحواً إن بقي أثر يمكن قراءته.

وإن كتب: إذا بلغك طلاقي فامحي غير موضع الطلاق طلقت، أو عكسه فلا، ولو علق طلاقها بوصول كتابه ثم علقه بوصول الطلاق فوصل يقع طلقتان.

ولو أمر الزوج غيره بكتابة الطلاق أو بتطليقها بكناية ففعل ونوى الزوج لغا، وإن أمره بالنية أيضاً فامتثل وقع، ولو أنكر الزوج أنه كَتْبُ أو نوى صدق بيمينه، وكتب العتق وسائر التصرفات كالطلاق (٢).

⁽١) الفطن: الحاذق. ينظر: القاموس ص (١٢٢٢).

⁽۲) ينظر: مختصر المزني ص (۲۹٦)، الحاوي (۱/۱۹۷-۱۷۱)، المهذب (۸٤/۲)، الوسيط (۳۸/۳-۳۸)، التهذيب (۳۷/۳-۳۹)، العزيز شرح الوجيز (۸/۵۰-۳۸) الوسيط (۳۷/۳-۳۸)، التهذيب (۳۸/۳-۳۸)، العربيز شرح الوجيز (۸/۵۰-۳۸) المهذب (۳۸/۳-۳۸)، المهذب (۳۸

_____ كتاب الطلاق

(777-777)، الروضة ((7/7-25))، المنهاج مع شرح المحلي ((777-777))، أسنى المطالب ((777-777)).



فصل

في التفويض

فإذا قال لزوجته أو كتب إليها: طلقي نفسك ولو مع ''إن'' أو ''متى شئت'' فهو تمليك للطلاق، فإن ذكر عوضاً فهو تمليك به فيرجع قبل قبولها.

وشرط التفويض تكليف الزوجين، وتطلق الزوجة في غير "متى شئت" فوراً كطلقت نفسي أو طلقت فقط، فإن زادت "بألف" طلقت ولغا ذكر المال، إن لم يذكره في تفويضه، وتنجيزهما فإن قال: طلقي نفسك إذا قدم زيد، أو علقي طلاقك به أو نجز فقالت: طلقت إذا قدم لغا، وكذا الحكم مع الأجنبي، ولو طلقت نفسها هازلة (١) فصادفت تفويضه طلقت.

ولو قال: إن تزوجت عليك فأمرك بيدك فتزوج ففي مصيره مفوضاً قولان (١)، أو إن أحببت فراقي فأمرك بيدك لم تطلق بتطليق نفسها حتى تقدم عليه أحببت فراقك (٣)، وفي الفرق بين المسألتين نظر.

ولو قال: وكلتك بطلاقك فهو توكيل فتطلق متى شاءت ، ولو قال لغيره: إذا جاء الغد فأمر زوجتي بيدك، فإن أطلق طلقها بعد مجيئه متى شاء، وإن نوى تقيده بالغد لم تطلق بعده ، وكذا لو قال له: إذا مضى هذا الشهر فأمرها بيدك، وإن قال: أمرها بيدك شهراً أو إلى شهر طلق فيه لا بعده، ولو فوض إلى اثنين فطلق أحداها لغا، وإن طلقا طلقة وقعت واحدة ، ولو فوض إليها بكناية فأجابت بها أو بكناية أخرى ونويا لأحدهما فقط

⁽١) في "ب" (ولو هازلة).

⁽٢) أصّح القولين أنه ليس بتفويض؛ لأنه تمليك فلا يقبل التعليق. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٧٩/٣).

⁽٣) وذلك لأنه مقيد بهذا الشرط. ينظر: الحاوي (١٧٦/١٠).

طلقت ، وكذا لو فوض^(۱) بصريح فأجابت بصريح آخر أوكنى أحدهما أو وكيله ونوى وصرح الآخر ، ويصدق الوكيل في نيته إن لم يكذبه الزوجان معاً ، نعم لو قال: طلقي نفسك بصريح فكئت لغا، وتفويض العتق إلى القن كالطلاق إلى الزوجة

فرع:

لو قال لزوجته: اختاري نفسك أو ''اختاري'' فقط ونوى به التفويض فقالت فوراً: اخترت نفسي ونوت الطلاق أو ''اخترت'' فقط ونوت نفسها وقعت طلقة، وكذا لو قالت: اخترت أبي أو أخي (٢) مثلاً أو اخترت غيرك أو الزوج، لا اخترت زوجي أو النكاح، أو أختار ولم تنو الإنشاء، ولو أنكر الزوج تخيرها أو اختيارها أو فوريته (٣) صدق، والقول في النية إثباتاً أو نفياً قول الناوي ، نعم لو أنكرت نيتها وكذبها طلقت بإقراره كما لو حلفت لنكوله (٤).

لو قال: اختاري أو طلقي نفسك ما شئت من الثلاث ملكت دون الثلاث، وإن كرر ''اختاري'' ثلاثاً فاختارت وقع ثلاث (٥) إلا إن أراد واحدة فواحدة.

ولو قال: جعلت طلاقك بيد الله ويد زيد، فإن قصد التبرك فلزيد تطليقها، أو التشريك فلا ، وإن قال: جعلت كل أمر لي عليك بيدك فهو كناية تفويض، فلا تطلق نفسها ثلاثاً إلا إذا نواها الزوج ، ولو قال: طلقي

⁽١) في "ب" (لو فرض إليها).

⁽۲) ينظر: مختصر المزني ص (۲۸۱، ۲۹۷)، الحاوي (۱۷۲/۱۰-۱۷۹)، المهذب (۲) ينظر: مختصر المزني ص (۲۸۲، ۲۹۷)، التهذيب (۲۹۳-٤۰)، العزيز شرح الوجيز (۸۱/۲)، الوسيط (۵۲۹، ۳۲۹،۱۰۰۰)، التهذيب (۳۲۹،۳۱۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۲۹،۳۳). أسنى المطالب (۲۷۸/۳-۲۷۹).

⁽٣) في "ب" (فوريتها).

 ⁽٤) ينظر: الوسيط (٩٨٣/٥)، التهذيب (٢٠٠٤)، العزيز شرح الوجيز (٩٧٨٥، ٥٤٨٥)، الروضة (٩/٨٤، ٥٠)، أسنى المطالب (٢٧٩/٣).

⁽٥) في "أ"، "ب" (الثلاث).

نفسك اليوم وغداً وبعده طلقت نفسها اليوم فقط ، أو طلقي نفسك ونوى الثلاث فطلقت نفسها، فإن نوتهن وقعن وإلا وقعت واحدة فقط، ولو نوى إحداهما عدداً ونوى الآخر أقل وقع الأقل.

وإن^(۱) قال: طلقي نفسك ثلاثاً أو قال ذلك/ لوكيله فطلق أحدهما ٢٢١١ ثلاثاً أو سكت عن العدد ولم ينوه وقع الثلاث، وإن طلق ثنتين وقعتا، أو واحدة وراجعها الزوج فوراً فلها أو الوكيل إيقاع ثانية وثالثة ، وإن أمر أحدهما بطلقة فطلق أكثر أو نصف طلقة فواحدة فقط، وإن قال: طلقي نفسك ثلاثاً إن شئت فطلقت واحدة، أو: طلقي نفسك واحدة إن شئت فطلقت ثلاثاً وقعت واحدة كما لو ترك "إن شئت"، ولو قدم المشيئة فقال: طلقي نفسك إن شئت ثلاثاً فطلقت واحدة، أو طلقي نفسك إن شئت واحدة فطلقت [ثلاثاً] (١) لغا لجعله مشيئة العدد شرطاً في أصل الطلاق (١)(٤).

فرع:

لو قال الزوج لرجل: طلق زوجتي إن شئت لم يطلقها حتى يشاء، ولو متراخياً، ويخبر هو به الزوج ولا يكفي إخبار غيره، أو: طلقها إن شاءت اشترط مشيئتها فوراً عند عرض الوكيل عليها(٥) ثم يطلق متى شاء(١).

⁽١) في "ب" (ولو).

⁽٢) قوله: (ثلاثاً) غير موجود في الأصل.

⁽٣) قوله: (الطلاق) غير موجود في "ب".

⁽٤) ينظر: الوسيط (٣٨٣/٥، ٣٨٤)، التهذيب (٤١/٦)، العزيز شرح الوجيز (٤٨/٨٥-٥٠)، الروضة (٥٠/٨، ٢٨٠)، مغني المطالب بحاشيته (٢٧٩/٣، ٢٨٠)، مغني المحتاج (٣٦٣، ٣٦٦).

⁽٥) قوله: (عليها) غير موجود في "ب".

⁽٦) ينظر: الحاوي (١٧٩/١).

فع_ل

شرط وقوع الطلاق كما^(۱) مر أن يقصد الزوج لفظه لمعناه عالماً به، فإن لم يقصد لفظه كالنائم ومن سبق لسانه ، أو قصده لا لمعناه كالحاكي طلاق غيره، أو قصده لمعناه جاهلاً به كأعجمي لقنه جاهلاً بموجبه لم يقع طلاقه ، وإن قال النائم بعد يقظته: اخترت ذلك أو أوقعته، أو قال الأعجمي: قصدت الطلاق، أو قصدت موجب اللفظ عند أهله، ويقبل ظاهراً دعوى أنه طلق نائماً، لا دعوى جهل لفظه إن خالط أهله ويُديّن، ولا بدعوى (۱) سبق اللسان إلا بقرينة كان اسم زوجته طالعاً أو طالباً فقال: ياطالق.

ولو قال رجل لزوجته: طلقتك ثم قال: أردت أن أقول: طلبتك فالتف علي الحرف، فإن ظنت هي أو الشهود صدقه بأمارة فلها تصديقه ولهم ترك الشهادة عليه، وإن قال لها: يا طالق، وهو اسمها حينئذ لم تطلق إلا إن نوى (")، أو أنت طالق وقال: أردت اسمها دين، وهل يقبل ظاهراً؟ وجهان (').

فرع(٥):

لو نادى من له زوجتان حفصة وعمرة ، عمرة فأجابته حفصة



⁽١) في "أ"، "ب" (بما).

رُ) (٢) في "أ"، "ب" (ولا دعوى).

⁽۳) ينظر: الوسيط (٥/٥٥)، التهذيب (٣/٦)، العزيز شرح الوجيز (٨/١٥٥، ٢٥٥)، الروضة (7/3)، المنهاج مع شرح المحلي (7/3)، أسنى المطالب (7/3).

⁽٤) ذكر الرملي أن أصح الوجهين عدم القبول ظاهراً. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٤/٣).

⁽٥) في "ب" (فصل).

فقال: أنت طالق طلقت حفصة لا عمرة، فإن قال: عرفت (١) المجيبة وقصدت عمرة طلقتا، ويدين في حفصة فقط (١)، وإن قال: يا عمرة أنت طالق ورَأسُ حفصة -برفع الرأس- طلقتا، أو بجره لم تطلق حفصة وكأنه أقسم برأسها ليُطلِّقُن عمرة ($^{(7)}$)، ولو قال: يا عمرة أنت طالق مع حفصة طلقت عمرة فقط، وكذا القذف.

فرع:

يقع باطناً وظاهراً طلاق هازل وعتقه ، ويصح نكاحه وسائر تصرفاته، وطلاق جاهل بكون المطلقة زوجته كأن ظنها أجنبية أو قال لجماعة عنده: طلقتكم طلقتكم وزوجته فيهم ولم يعلم بها، وينبغي في هذه المنع أن وطلاق من قال: أنت طالق وقال: أردت إصبعي مثلاً أن ولو قيل لرجل: تزوجت فلانة بنت فلان؟ فقال: لو تزوجتها فهي طالق ثم أراد بالإشارة غيرها قبل.

الركن الثالث: ولاية المحل:

وهو الزوجية، ويقع على الرجعية في أصل العدة، وعلى من اشتراها زوجها في مدة خيار الشرط إن لم ينفرد به، لا على البائنة

⁽٧) ينظر: أُسنى المطالب (٣٢٣/٣)، مغنى المحتاج (٣٩/٧)، نهاية المحتاج (٣٩/٧).



⁽١) في "ب" (أردت).

⁽۲) ينظر: الوسيط (2 (2)، العزيز شرح الوجيز (1 (1)، الروضة (1)، المنهاج مع شرح المحلي (1)، 1)، أسنى المطالب (1)، مغنى المحتاج (1).

⁽٣) ينظّر: مغنّي المحتاج (٣٧٢/٣)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣). (٢٨٤/٣).

⁽٤) في "ب" (طلقتكن).

⁽٥) في ب (فيهن).

⁽٦) وذَّلك لأنه لم يقصد معنى الطلاق، ولأن النساء لا يدخلن في خطاب الرجال إلا بدليل. ينظر: الروضة (٥٥/٨)، أسنى المطالب (٢٨١/٣).

والأجنبية، وإن علقه بنكاحها ثم نكحها، وكذا لو علقه الزوج بصفة ثم أبانها وجدد نكاحها ووجدت الصفة قبل التجديد أو بعده؛ إذ لا يعود الحنث هنا، وكذا في الإيلاء والظهار والعتق ونحوها(۱)، ولو علق طلاق زوجته الأمة بشرائها ثم اشتراها والخيار له وحده، أو علقه بموت سيدها وهو وارثه ولم تكن مدبرة فمات لم تطلق، فإن($^{(1)}$) علق طلاقها بشرائها وعلق السيد عتقها ببيعها فباعها من الزوج عتقت لأن عتقه فسخ، وطلقت إن لم يكن الملك للمشتري($^{(2)}$).

فرع:

(۱) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۸/۱۵-۷۷۰)، الروضة (7.70-7.7)، أسنى المطالب ((7.70-7.7)).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٢٤/٩-١٢٦)، الروضة (١٣٣/٨-١٧٥)، أسنى المطالب (٣٩/٧)، مغني المحتاج (٤١٦/٣)، نهاية المحتاج (٣٩/٧).

(٥) ينظر: الوسيط (٩٨/٥)، العزيز شرح الوجيز (٨٠/٨)، الروضة (٧١/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٦/٣)، أسنى المطالب (٢٨٦/٣)، مغني المحتاج (٣٧٤/٣).



⁽٢) في "ب" (وإن).

⁽٤) في "أ"، "ب" (الثلاث).

فصل

يملك الحر ثلاث طلقات وغيره طلقتين، لكن لو علق الثلاث(١) بصفة فعتق ثم وجدت أو بعتقه ثم عتق وقعن.

وإن علق مدبر طلقتين بموت سيده أو علقهما عبد بصفة فعتق المدبر بموت السيد^(۲) أو غيره بالصفة بقي لهما طلقة لا إن علقهما المدبر بآخر جزء من حياة سيده؛ لتقدم الطلاق.

ولو طلق ذمي زوجته دون ثلاث ثم رق وتزوجها فله طلقة/ فقط، ولو عتق عبد بعد إيقاع طلقة ثم راجع أو جدد فله طلقتان، أو بعد طلقتين فلا شيء له، وكذا لو جهل الزوجان تقدم الطلقتين على العتق أو تأخرهما، فإن ادعى الزوج سبق عتقه وأنكرت صدق بيمينه، إلا إن اتفقا على يوم الطلاق فتصدق هي (٣).

فرع:

إذا أضاف الطلاق إلى جملة المرأة كأنت أو جسمك أو جسدك أو شخصك أو جثتك أو ذاتك طالق طلقت، وكذا روحك⁽¹⁾ أو حياتك وأراد الروح، أو اسمك وأراد الذات، أو نفسك بإسكان الفاء طالق، أو أضافه إلى جزء منها باطن كالكبد، أو ظاهر كالنصف والبعض واليد ولو زائدة، وكالشحم والدم، وكذا السمن خلافاً للروضة^(٥)، وكالشعر والظفر، لا إلى

^(°) ذهب النووي في الروضة (٦٤/٨) إلى أنه إذا أضاف الطلاق إلى السِّمن لا تطلق؛ لأن السِّمَن معنى قائم بالذات كالحُسن والقُبح.



۲۲۱/ب

=

⁽١) في "ب" (الطلاق).

⁽۲) في "ب" (سيده).

⁽۳) ينظر: الوسيط (٥/٠٠، ٤٠٠)، العزيز شرح الوجيز (٨٠/٨-٥٨٠)، الروضة (٣) ينظر: المسيط (٧٢،٧١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٦/٣)، أسنى المطالب (٢٨٦/٣)، مغني المحتاج (٣٧٤/٣، ٣٧٥).

⁽٤) في "ب" (و).

فضلاتها كالريق والعرق واللبن والمني (۱)، ولا إلى جنينها، أو عضو التحم بعد فصله، ولا إلى المعاني كالسمع والبصر والحركة والحياة وأراد المعنى القائم بالحي (1)، ولا إلى صفة معنوية كحسن وملاحة وقبح ولون، ولا إن قال: اسمك طالق وأطلق، أو نفسك بفتح الفاء، أو ظلك أو طريقك أو صحبتك، ثم الطلاق الحاصل بإضافته إلى الجزء يقع عليه ثم يسري (1)، فلا تطلق إذا قال: يمينك طالق ولا يمين لها؛ كقوله ذكرك طالق، وكذا إن قال: إن دخلت الدار فيمينك طالق فقطعت يمينها من الكتف ثم دخلت (1)، ولا إن وكل بطلاقها فطلق الوكيل بعضها.

فرع:

لو قال لأمته: يدك أم ولدي أو لمجهول: يدك ولدي- لغا(٥).

خاتمـة:

ورجح هذا القول ابن الرفعة والأسنوي، وابن حجر الهيثمي.

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۰/۰)، الروضة (٦٦/٨)، أسنى المطالب (٢٨٥/٣)، مغني المحتاج (٣٧٢/٣).



ينظر: تحفة المحتاج (٢٥/٧)، وحاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٤/٣). والقول الثاني: أنها تطلق؛ لأن السمن ليس معنى، بل هو زيادة لحم فيكون كاللحم، يدل عليه أنهم أوجبوا ضمانه في الغصب.

وجاء في أسنى المطالب (٢٨٤/٣) "وصوبه الأذرعي وغيره، قالوا: وبه صرح الأصحاب). ورجحه في مغنى المحتاج (٣٧٢/٣)، وفي نهاية المحتاج (٤٩/٦).

⁽١) واو (ولا) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "ب" (بالذات).

⁽ \tilde{r}) قال جلال الدين المحلي: "وقيل بطريق التعبير بالجزء عن الكل؛ لأنه لا يتصور الطلاق في المضاف إليه وحده بخلاف العتق" شرح المحلي على المنهاج (\tilde{r})، وينظر: تحفة المحتاج (\tilde{r}).

⁽٤) ينظر: المهذب (٨١/٢)، الوسيط (٣٩٢، ٣٩٣)، العزيز شرح الوجيز (٨١/٨- ٥٦٧)، الروضة

^{= (777-77)}، المنهاج مع شرح المحلي (778/77)، أسنى المطالب (778/77)، دحفة المحتاج (878/77)، مغني المحتاج (878/77).

يندب للزوج طلاق زوجته إن خاف تقصيره في بعض حقها، أو كرهها لعدم عفتها، أو أمره به والده لا تعنتاً(١).

⁽۱) ينظر: المهذب (۷۹/۲)، العزيز شرح الوجيز (۸۱/۸)، الروضة ($^{7/4}$)، أسنى المطالب ($^{7/2}$)، تحفة المحتاج ($^{7/2}$)، نهاية المحتاج ($^{7/2}$).

الباب الثاني في الطلاق السني و البدعي و غير هما

فالسني: أن يطلق من عليها العدة بالأقراء في طهر لم يطأها فيه، ولا في حيض قبله ، والبدعي: أن يطلقها في حيض، أو نفاس، أو مع آخر طهرها، أو في طهر وطئها فيه، ولو في الدبر، أو استدخلت ماءه فيه، أو في حيض قبله، ومنه طلاق حامل لغيره بشبهة مطلقاً، أو من زنا في حيض، لا في طهر، وطلاق من لم يوفها حق القسم فيحرم وإن رضيت به، إلا طلاق المولي وسيأتي، والحكمين للشقاق، وغيرهما كطلاق صغيرة، أو آيسة، أو رجعية أو حامل له ولو حائضاً، أو غير ممسوسة، وكمن اختلعت نفسها، أو فسخ نكاحها(۱).

فرع:

من كان طلاقه رجعياً ($^{(1)}$ بدعياً لبقاء حق القسم لزمته مراجعتها، وإلا ندبت، ولا يكره تركها $^{(1)}$ ، وفيه نظر $^{(1)}$ ،

(٢) قوله: (رجعياً) غير موجود في "أ"، "ب".

(٣) أي: الرجعة، وقد صرح إمام الحرمين بإجماع الأصحاب على عدم كراهة المراجعة. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٨٥/٨)، أسنى المطالب (٢٦٥/٣).

(٤) ذكر ذلك النووي في الروضة (٥/٨)، وقال: "وينبغي أن يقال: تركها مكروه للحديث الصحيح

الوارد فيها، وهو خبر ابن عمر رضي الله عنهما أنه طلق امرأته في الحيض، فقال رسول الله العمر في العمر مره فليراجها حتى تطهر، ثم تحيض، ثم تطهر، ثم إن شاء طلقها، وإن شاء أمسكها، فذلك العدة التي أمر الله تعالى أن تطلق لها النساء » رواه البخاري في صحيحه (٢٥٨/٩) كتاب الطلاق، باب قوله تعالى: { يأيّها النّبي إذا طلّقتُمُ النّساءَ فطلّقُوهُنّ لِعِدَّتِهِنّ... } الآية [الطلاق: ١] حديث



حيض سن^(۱) إمساكها بعد الرجعة إلى الطهر، وإلى الثاني أكمل، ولا يسن له وطؤها في الطهر الأول، وإن كان في طهر جامع فيه، فإن راجع فيه ثم وطيء في باقيه فلا بأس بطلاقه في الطهر الثاني، وإن راجع في الثاني أو في بقية الأول ولم يطأ فيه استحب ألا يطلقها في الثاني^(۱).

فرع:

لا بدعة في تعليق طلاق نحو حائض بالدخول مثلاً، ثم إن دخلت في حال بدعة فالطلاق بدعي في ندب المراجعة لا التحريم، أو في حال سنة فسني^(۱)، ولا بدعة في إيقاع ثلاث طلقات دفعة ، لكن الأوْلى في الحائل تفريقهن على الأقراء أو الأشهر أو الأيام، وفي الحامل إيقاع طلقة حالاً ويراجع، وأخرى بعد انقطاع النفاس، وثالثة بعد الحيض⁽¹⁾.

(1070).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٨٦/٨، ٤٨٧)، الروضة (٨/٦، ٨)، أسنى المطالب (٢٦٥/٣).



ورواه مسلم في صحيحه (١٩٣/٢)، كتاب الطلاق، باب: تحريم طلاق الحائض بغير رضاها، وأنه لو خالف وقع الطلاق ويؤمر برجعتها، حديث (١٤٧١)، ولدفع الإيذاء. اهـ.

⁽١) في "ب" (يسن).

⁽٣) ينظر: الروضة (٦/٨)، أسنى المطالب (٢٦٥/٣).

فعـــل

لو قال لامرأته: أنت طالق [أو](1) إن دخلت الدار فأنت طالق للسنة أو للطاعة أو لا للبدعة أو سنة(1) الطلاق أو طلقة سنية(1) أو أحسن ا لطلاق أو أتمه أو أجمله أو أفضله أو أعدله أو أجوده أو أخيره أو أنت طالق أو إن دخلت فأنت طالق للبدعة أو لا للسنة أو بدعة الطلاق أو أقبحه أو للحرج ونحو ذلك، فإن كانت ذات سنة وبدعة أو اتصفت بأحدهما حالاً أو عند الدخول طلقت واللام فيه للتوقيت، وإن لم تتصف حينئذ فإن أراد وقوعه حالاً وقع، وإلا وقع في قوله: للسنة بأول طهرها من حيض/ لم يطأها فيه، وفي البدعة بأول حيض الطاهرة أو بتغييب الحشفة في فرجها، ويلزمه النزع فوراً إذا لم يراجع قبله، فإن لم ينزع أثم ولا حد ولا مهر عليه، وإن كان ذلك الطلاق بائناً، وإن نزع ثم أولج فكابتدائه بعد الطلاق.

ولو قال: أنت طالق للسنة أو للبدعة على الشك، فإن اتصفت حينئذ بإحداهما طلقت في الحالة الأخرى، وإن لم تكن المرأة ذات سنة وبدعة طلقت حالاً، وإن كان لفظه لوقت السنة أو لوقت البدعة ولم يرد توقيتاً واللام هنا للتعليل، ولا يقبل منه نية التعليق ظاهراً ويُديّن.

ولو قال: أنت طالق لرضا زيد وقع حالاً أو برضا زيد فتعليق('').

فرع:

1/777

⁽١) ألف (أو) غير موجودة في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".

⁽٢) في "أ"، "ب" (لسنة).

⁽٣) في "ب" (سنة).

⁽٤) ينظر: المهذب (٨٩/٢، ٩٠)، الوسيط (٣٦٦:٣٦٩)، التهذيب (١٣/٦، ١٤، ١٧، ١٨)، العزيز شرح الوجيز (٨/١٤-٤٩٤، ٤٩٧، ٤٩٧)، الروضة (٨/٩-١٢، ٤١، ١٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٤٨/٣، ٣٤٩)، أسنى المطالب (٣٢٦٦، ٢٦٧)، مغني المحتاج (٣٤٤، ٣٩٥).

لو قال: أنت طالق طلقة حسنة أو سنية في دخول الدار، فإن دخلت في حال سنة طلقت أو بدعة فحتى تجيء الحالة الأخرى (١).

فرع:

لو قال لامرأته وهي في حال بدعة: إن كنت في حال سنة، أو وهي في حال سنة: إن كنت في حال بدعة فأنت طالق، أو قال: أنت طالق للسنة إن قدم زيد وأنت طاهر فقدم وهي في حال بدعة لم تطلق حالاً ولا إن (٢) صارت بالصفة الأخرى، وإن قدم وهي في حال سنة طلقت وإن لم يزد: "وأنت طاهر"، فإن قدم في حال سنة وقع وإلا فحتى توجد حال السنّة، ولو قال لمن في حال بدعة: أنت طالق سنيا، أو لمن في حال " سنة: أنت طالق بدعياً ونوى وقوعه حالاً قبل (٤) خلافاً للمتولي (٥)، أو أنت طالق سنياً أو بدعياً الآن وقع الآن مطلقاً للإشارة (١).

⁽۱) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۵۰۲/۸)، الروضة (۲۲/۸)، أسنی المطالب (۲۲/۳).

⁽٢) في "أ"، "ب" (إذا).

⁽٣) قوله: (حال) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٤) في "أ"، "ب" (وقع).

⁽٥) حيث قال المتولي في "التتمة": (لا يقع الطلاق؛ لأن النية إنما تعمل فيما يحتمله اللفظ، لا فيما يخالفه صريحًا، وإذا تنافيا نُلغي النية ونعمل باللفظ لأنه أقوى).

⁼ ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٩٤/٨)، الروضة (١٢/٨).

وما ذهب إليه المتولي أقره الرافعي، والنووي. ينظر: المرجعان السابقان نفس الموضع.

والمتولي: هو أبوسعيد عبدالرحمن بن مأمون النيسابوري المتولي -ولا يعلم لأي معنى غرف بذلك- الفقيه الشافعي، ولد سنة ٢٦٤هـ بنيسابور، وكان جامعاً بين العلم والدين وحسن السيرة، برع في الأصول والفقه والخلاف. له من المصنفات التتمة - تتميماً للإبانة للفوراني، وشرحاً لها - ولم يكلمه، ومختصر في الفرائض، وأصول الدين. توفي -رحمه الله- سنة ٤٧٨هـ ببغداد.

ينظر: وفيّات الأعيان (١١٣/٣)، طبقات الشافعية للأسنوي (١٤٦/١)، العبر (٣٣٨/٢).

⁽٦) أي: للإشارة إلى الوقت، ويلغو اللفظ. ينظر: الروضة (١٢/٨).

وإن قال: أنت طالق طلقة أو أكثر لا للسنة ولا للبدعة أو للسنة والبدعة، أو طلاقاً سنياً بدعياً، أو حسناً قبيحاً، أو كالثلج، أو كالنار وقع حالاً(۱)، وإن لم يكن لها سنة وبدعة، فإن قال: أردت بالسني أو الحسن الوقت وبالبدعي أو القبيح الثلاث واتصفت بهما قبل وإن تأخر الوقوع، وإن قال: أردت بالحسن البدعي وهو في حال بدعة أو بالقبيح السني وهي في حال سنة قبل وإلا فلا.

ولو قال: أنت طالق ثلاثاً بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة، فإن لم تتصف بسنة و بدعة وقعن حالاً، وإلا وقع طلقتان حالاً والثالثة في الحالة الأخرى، فإن أراد طلقة حالاً وثنتين مآلاً قبل، أو إيقاع بعضٍ من كل طلقة حالاً وقع الثلاث حالاً.

وإن قال أنت طالق ثلاثاً بعضهن للسنة وهي في حال سنة ولم يذكر الحالة الأخرى، أو عكس وقعت واحدة فقط حالاً.

وإن قال: أنت طالق خمساً بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة وقع ثلاثاً حالاً بالتشطير والسراية ، أو أنت طالق طلقتين واحدة للسنة وأخرى للبدعة وقع الآن واحدة والأخرى في الحالة الثانية(٢).

فرع:

لوقال لطاهرة قبل الدخول: أنت طالق في كل قرء أو في كل طهر طلقة بانت حالاً بطلقة ، والقرء هنا هو الطهر (٦)، وإن لم يحتويه دمان،

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/٤/۰، ٥٠٥)، الروضة (۲۲/۸)، أسنى المطالب (۲۲۹/۳).

 ⁽۲) ينظر: المهذب (۸۹/۲)، الوسيط (۵/۷۰)، التهذيب (۱۹:۱۸/۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۹:۱۸/۳)، الروضة (۱۲/۸-۱۶)، أسنى المطالب (۲۱۲/۳، ۲۲۷).

⁽٣) وذلك لوجود القرينة التي تدل على اختصاصه بالطهر، وهي أن الطلاق في الحيض لما كان حراماً كان الظاهر من حال المسلم عدم إرادته بهذا اللفظ المشترك وإرادة المعنى الآخر، وحينئذ صار هذا الحكم عاماً لمن يعلم تحريم الطلاق في الحيض أيضاً.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٦٧/٣).

فإن جدد نكاحها لم يقع شيء في الطهرين المتجددين ، أو بعد الدخول وهي حائل وقع في كل طهر طلقة وتكون سنية إن لم يطأها فيه ، أو وهي حامل وقع حالاً طلقة، ثم إن راجع قبل الوضع وقعت ثانية بانقطاع النفاس واستأنفت العدة وإن لم يطء بعد الرجعة، وإن لم يراجع اعتدت بالوضع ، ولو كانت حائضاً وقت تعليقه طلقت بالطهر، ولا يتكرر الطلاق بتكرر الأطهار إلا في أنت طالق في كل طهر طلقة.

وللآيسة والصغيرة حكم الحامل، لكن لو حاضت الصغيرة في أثناء الأشهر تكرر الطلاق بتكرر الأقراء ، ولو قال: أنت طالق في كل قرء طلقة للسنة فكما لو لم يكن للسنة، إلا أن ذات الأقراء هنا لا تطلق حالاً في طهر وطئها فيه (١).

فرع:

لو قال: أنت طالق ثلاثاً للسنّنة أو لم يقل: للسنة وقع ثلاث بالصفة في الأولى وحالاً في الثانية، فإن أراد تفريقها على الأقراء وهو يعتقد تحريم/ جمعها قبل، وإلا لم يقبل ظاهراً ويدين (١)، فتحل له باطناً إن صدق وكانت في بدعة مطلقا، أو في سنة وراجعها، ولها تمكينه من نفسها إن

۲۲۲ب

⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص (۲۹۰)، الحاوي (۱۳۳/۱-۱۳۵)، المهذب (۹۰/۲)، الوسيط (۳٦/۸)، الوسيط (۳۱/۸۶)،

^{= 77})، التهذيب (۱۰/۱، ۱۱)، العزيز شرح الوجيز (۹۸/۸ وح. ۰۰۰)، الروضة (۱۰/۱۰)، أسنى المطالب (77/7، 77/7).

⁽٢) التديين لغة: أن يكله إلى دينه.

ينظر: المصاح المنير (٥/١)، مغني المحتاج (٣٩٧/٣).

قال الرافعي: "ومعنى التدبين مع قبول ظاهراً أن يقال للمرأة: أنت بائن بثلاث في ظاهر الحكم، وليس لك مطاوعته إلا إذا علمت صدقه، أو غلب على ظنك بقرينة أو أمارة، ويقال للرجل: لا يمكنك من تتبعها ولك أن تتبعها والطلب فيما بينك وبين الله تعالى، وتحل لك إذا راجعتها، وهذا هو المراد بما يروى عن الشافعي - أنه قال: له الطلب و عليها الهرب".

العزيز شرح الوجيز (۲/۸ه)، وينظر: الروضة (۱۸/۸).

ظنت صدقه بقرینه (۱)، فإن قالت: لا أعلم صدقه فهل یحلفها وجهان (۲)، وإذا علم القاضي الحال فرق بینهما فتحرم به باطنا، وقبل (۱) تفریقه لیس لمن ظن صدق الزوج نکاحها، وفیما بعده وجهان (۱).

فرع:

لو فسر المطلق لفظه، فإن لم يرتفع به حكمه كأن خصص لفظاً علماً كنسائي طوالق أو كل امرأة لي طالق ونوى إلا فلانة، أو علق طلاقاً بأكل تمر مثلاً ونوى نوعاً منه (٥) وكان قيد لفظاً مطلقاً كأنت طالق ونوى إن دخلت الدار ونحوه، أو طلق صغيرة للسنة ونوى إن (٢) حاضت وطهرت، أو علق طلاقها بتكليم زيد ونوى التكليم شهراً دين، ولم يقبل ظاهراً إلا بقرينة، كأن اتهمته بتزوج غيرها فقال: كل امرأة لي طالق ونوى غيرها، وكأن حل وثاقها عند تلفظه بالطلاق ونوى الطلاق من الوثاق، وإن فسره بما يرفع حكمه كأردت بأنت طالق طلاقاً لا يقع أو لم أد إيقاعه أو أردت إن شاء الله لم يقبل ظاهراً وباطناً، وكذا لو خصص عدداً كطلقتك ثلاثاً أو أربعكن طوالق ونوى إلا طلقة أو إلا فلانة (٧).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۹/۵ 7)، التهذيب (7)، العزيز شرح الوجيز (7 0 9 0)، الروضة (7 1)، المنهاج مع شرح المحلي (7 2 9 1، 7 3، أسنى المطالب (7 7).

⁽٢) أصح الوجهين أن له تحليفها. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٦٨/٣).

⁽٣) في "ب" (قيل).

⁽٤) أصح الوجهين تحريم النكاح.

⁼ ينظر: المرجع السابق.

⁽٥) في "أ"، "ب" (أو).

⁽٦) في "أ"، "ب" (إذا).

⁽۷) ينظر: الوسيط (۰/۰۷، ۳۷۱)، التهذيب (۱۵،۱۵، ۱۰)، العزيز شرح الوجيز (۷) ينظر: الروضة (۱۵،۱۵۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۰۰/۳)، أسنى المطالب (۲۲۸/۳، ۲۲۹).

فعـــل

لو قال لمدخول بها حائل أو حامل: كلما ولدت فأنت طالق للسنة فولدت طلقت بالطهر من النفاس، ثم إن ولدت ولداً واحداً وقعت طلقة، أو ولدين معاً فطلقتان، أو مرتباً وقع بالأول طلقة، وانقضت عدتها بالثاني فلا تطلق به.

وإن قال: كلما ولدت ولدين فأنت طالق للسنة فولدتهما معاً أو مرتباً وفي بطنها ثالث طلقت طلقة بوضعهما وإلا فبالطهر من النفاس ، ولو طلقها رجعياً بين ولادتهما وقعت طلقة أخرى بوضع الثاني، أو [بائناً](۱) ثم نكحها فلا؛ إذ لا يعود الحنث.

ولو تزوج حاملاً من زنا ثم طلقها للسنة قبل الدخول طلقت حالاً أو بعده، فإن لم تحظ على الحمل طلقت بالطهر من النفاس وإلا فإن طلق وهي حائض (٣).

⁽۳) يُنظر: المهذب (۹۲/۲)، التهذيب (٦٦/٦)، العزيز شرح الوجيز (۸/۰۰)، الروضة ((7.7))، المنهاج مع شرح المحلي ((7.7))، أسنى المطالب ((7.7))، مغنى المحتاج ((7.4)).



⁽١) في الأصل: (ثانياً).

⁽٢) في "ب" (كحائض).

الباب الثالث في تعدد الطلاق

ويحصل بالنية أو باللفظ، فإذا قال لامرأته قبل الدخول أو بعده: أنت طالق مثلاً ونوى ثنتين أوثلاثاً وقع المنوي ، وكذا أنت واحدة أو أنت طالق واحدةً بالنصب أو غيره ، والكناية مع نية الطلاق كالصريح، فلو قال: أنت بائن باثنتين أوبثلاث ونوى الطلاق وقع العدد إن نواه، وكذا إن أطلق، وإن نوى واحدة فهل يقع العدد الملفوظ به أو الواحدة المنوية؟ وجهان (۱)(۱).

فرع:

لو أراد أن يقول: أنت طالق ثلاثاً فبانت بموت أو غيره أو أمسك فمه قبل تمام أنت طالق لم تطلق، أو قبل قوله: ''ثلاثاً'' وقع الثلاث وإن لم ينوها بقوله: أنت طالق(").

⁽۱) ينظر: الوسيط (٥/٥، ٤٠٠٥)، العزيز شرح الوجيز (٣/٩-٥)، الروضة (٧٥/٨-٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٦/٣، ٣٣٧)، أسنى المطالب (٢٨٦/٣، ٢٨٧)، مغني المحتاج (٣٧٥/٣، ٣٧٦).

⁽٢) أصح الوجهين أنه يقع الواحدة المنوية؛ لأن العبرة في الكنايات بالنية. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٧/٣).

⁽۳) ينظر: الوسيط (٥/٦)، العزيز شرح الوجيز (٩/٥)، الروضة (٧٦/٨، ٧٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٧/٣)، أسنى المطالب (٢٨٧/٣)، مغني المحتاج (٣٧٦/٣).

<u>فصل (۱)</u>

لو قال: أنت طالق ثلاثاً وقعن وتقديره طلاقاً ثلاثاً، أو أنت طالق عدد التراب فثلاث كأنت طالق عدد أنواع التراب، أو أكثر الطلاق بالمثلثة، أو كله، أو جميعه، أو كل تطليقة، أو بمائة طالق، أو أنت مائة طالق، أو أنت طالق ملء السموات أو ملىء هذه البيوت الثلاثة، وإن قال: أنت طالق كمائة طالق فواحدة، وكذا أنت طالقان أو طوالق أو أنت طالق الطلاق، أو أنت طالق واحدة ألف مرة، أو كألف، أو أنت طالق مرات، أو طلقة واحدة ثلاث طلقات، أو بوزن ثلاثة دراهم وأطلق، أو بعدد شعر إبليس، أو أنت طالق ملء البيت، أو ملء الدنيا، أو السماء، أو الأرض، أو مكة، أو مثل الجبل، أو أعظم الطلاق، أو أكبره بالموحدة، أو أتمه، أو أكمله، أو أطوله، أو أعرضه، وكذا أوسطه، إلا إن نوى العدد فتنتان (۱).

ولو قال: أنت طالق مثقالين فهل تقع واحدة أو ثنتان؟ أو أنت طالق ثلاثة مثاقيل/ فهل يقع ثنتان أوثلاث؟ أو خمسة مثاقيل أو عشرة أو سهاراً عشرين فهل يقع واحدة أو ثلاث؟ في الكل تردد(٣).

(١) قوله: (فصل: لو قال أنت طالق ثلاثًا وقعت) غير موجود في "ب".

⁽٣) رجّح الرملي وقوع طلقة واحدة في الكل؛ لأن الطلاق لا يوزن. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٧/٣).



⁽۲) ينظر: المهذب (۸٦/۲)، التهذيب (٣٤/٦، ٣٥)، العزيز شرح الوجيز (٦/٩، ٧)، الروضة (٧٧/٨)، النجم الوهاج [٤/ل: ٧٧-ب/ ٧٣-أ]، أسنى المطالب (٢٨٧/٣)، مغنى المحتاج (٣٧٧/٣)، نهاية المحتاج (٣٧/٣).

فصل

في تكرير لفظ الطلاق بصريح أو كناية

فإذا قال لممسوسة ولاء: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق، أو أنت مطلقة، أنت مسرحة، أنت مفارقة، أو أنت طالق طالق طالق طالق طلقت ثلاثاً، إن قصد استئناف، وكذا إن أطلق، أو قصد الاستئناف بالثانية دون الثالثة، أو عكسه، أو أكد الأولى بالثانية، فإن أكدها بالأخيرتين فواحدة، أو بالثانية، أو أكد الثانية بالثالثة فثنتان.

ولو قال لها: أنت طالق وطالق وطالق، أو أنت طالق وأنت طالق ثم وأنت طالق، أو أنت طالق بل أنت طالق وأنت طالق، أو أنت طالق ثم طالق وطالق، أو أنت طالق فطالق فطالق، أو أنت طالق ثم طالق ثم طالق، أو أنت طالق بل طالق بل طالق وأكد الأولى بالأخيرتين أو بأحدهما- لم يقبل ظاهراً ويدين، وإن أكد الثانية بالثالثة قبل.

وإن قال لها: أنت طالق وطالق فطالق ، أو أنت طالق وطالق بل طالق ، أو لا بل طالق أو أنت طالق ثم طالق بل طالق، أو أنت طالق فطالق ثم طالق ثم طالق، أو أنت طالق ثنتين بل واحدة لطلقت ثلاثاً، أو أنت طالق طلقة فطلقة فطلقة فطلقة (۱) أو أنت طالق فطالق فثنتين، ولو كرره لغير ممسوسة بتنجيز بانت بالأولى، أو بتعليق (۱)، فإن عطف لممسوسة أو غيرها بغير الثم ونحوها بتقديم الشرط كإن دخلت الدار فأنت طالق وطالق وطالق، أو بتأخيره فدخلت وقع ثلاث، وإن عطف بنحو الثم الفواحدة، وإن كرر

 ⁽۲) ينظر: الوسيط (٥/٧٠، ٤٠٨)، التهذيب (٤/٦)، العزيز شرح الوجيز (٩/٩،
 ١٠)، الروضة (٧٨/٨، ٧٩)، المنهاج مع شرح الحلي (٣٣٧/٣)، أسنى المطالب (٢٨٨/٣).



⁽١) في "ب" (فطلقو وطلقة).

التعليق بلا عطف كإن دخلت الدار فأنت طالق إن دخلت الدار فأنت طالق إن دخلت الدار فأنت طالق إن دخلت الدار فأنت طالق وقع بالدخول طلقة إن أطلق، وكذا إن أكد طال الفصل واختلف المجلس أم لا، وإن استأنف فثلاث، أو بعطف كإن دخلت الدار فأنت طالق طلقة وإن دخلت (۱) فأنت طالق طلقتين، فدخلت وقع ثلاث.

ولو قال لممسوسة: أنت طالق طلقة بل طلقتين وقع ثلاث، أو طلقة بل ثلاثاً إن دخلت (٢) تنجزت طلقة وتعلق ثنتان بالدخول ، أو أنت طالق طلقة قبل طلقة أو بعد طلقة أو قبلها أو بعدها أو مع أو معها أو تحت أو تحتها أو فوق أو فوقها طلقة وقع ثنتان متقارنتان في المعالمة ومترتبتان في غيرها بتقديم وقوع المُضمنة على المنجزة في: قبلها طلقة أو (٣) بعد أو فوق أو تحتها طلقة، وعكسه في بعدها أو قبل طلقة أو فوقها أو تحت طلقة، وغير الممسوسة كالممسوسة في طلقة: مع أو معها أو تحت أو فوق طلقة، لا في باقي الألفاظ فيقع واحدة ، ولو أراد ببعدها طلقة أنه سيطلقها قبل باطناً فقط (١)، أو بقبلها أنه أو غيره سبق منه طلاقها فسيأتي.

فرع:

لو قال لغير مدخولة: طلقتك ثلاثاً أو إحدى عشرة وقع ثلاث، أو طلقتك طلقة ومائة وإحدى وعشرين، أو طلقة ونصفاً، أو طلقة بل طلقتين، أو طلقة بل ثلاثاً فواحدة ، وإن قال ذلك لمدخولة تعدد ، ولو قال لها: طلقتك تطليقة قبلها كل تطليقة أو بعدها كل تطليقة وقع ثلاث مع الترتيب بين الواحدة وغيرها ، فإن لم تكن مدخولة فواحدة.

⁽١) في "أ"، "ب" (دخلت الدار).

⁽٢) في "أ"، "ب" (دخلت الدار).

⁽٣) ألف "أو" غير موجود في الأصل.

⁽٤) ينظر: المهذب (٨٦/٢، ٨٧)، الوسيط (٥/٨٠٤، ٤٠٩)، التهذيب (٤٥/١)، العزيز شرح الوجيز (١١:١٥/١)، الروضة (٨٠/٨: ٨٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٨/٣)، أسنى المطالب (٢٨٨/٣، ٢٨٩).

وإن قال لمدخولة أو غيرها: أنت طالق حتى يتم الثلاث أو حتى تكمل فثلاث أم(1) ما نوى? وجهان(1) ، أو طلقتك من واحدة إلى ثلاث ، أو ما بين واحدة وثلاث فكما مر في الضمان والإقرار(1) ، أو طلقتك ألواناً من الطلاق وأطلق فواحدة(1) ، أو أجناساً أو أنواعاً أو أصنافاً منه فيظهر وقوع ثلاث على نظر فيه(1) .

فرع:

لو قال لرجعية: يا مطلقة أنت طالق ونوى تلك الطلقة فهل يقبل؟ وجهان ($^{(1)}$)، وإن قال لها: جعلتها ثلاثاً لغا وإن نوى ($^{(1)}$).

(١) في "ب" (أو).

(٢) الوجه الأول: أنه يقع ما نوى.

والوجه الثاني: أنه يقع ثلاثة.

ورجح ابن المقري وقوع ما نوى.

ينظر: أسنى المطالب (٢٨٩/٣).

(٣) ينظر: (١٥٧٣/٤) من هذا كتاب بتحقيق د/ العمري.

وجاء في مغني المحتاج (٣٧٩/٣):

إذا قال: "طلقتك من واحدة إلى ثلاث" طلقت ثلاثاً إدخالاً للطرفين؛ لأنه وجد منه التلفظ بالثلاث فلا سبيل إلى إلغائها، فإن قيل: في الإقرار لا يدخل الطرف الأخير، فقوله: له علي من در هم إلى ثلاثة يلزمه در همان، فهلاً كان هنا كذلك كما جرى عليه في "التنبيه" أجيب بأن الطلاق له عدد محصور فأدخلنا الطرفين؛ لأن الظاهر استيفاؤه بخلاف الدراهم المقر بها. ولو قال: "أنت طالق ما بين الواحدة والثلاث" وقعت واحدة".

وينظر: نهاية المحتاج (٢٦٢/٦).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٥/٩، ١٦)، الروضة (٨٢/٨، ٨٣).

(ه) ينظر: أسنى المطالب ((7/4))، نهاية المحتاج ((7/40))، مغني المحتاج ((7/40)).

(٦) ذكر النووي في الروضة (٨٤/٨) الوجهين بلا ترجيح. وذكر الأنصاري في أسنى المطالب (٢٩٠/٣): أن أقرب الوجهين قبول إرادة تلك الطلقة.

(٧) قوله: (وإن نوى) غير موجود في "أ"، "ب".

(٨) ينظر: المرجعان السابقان نفس الصفحات.



فرع:

من قال لامرأته: أنت طالق يا طالق وقع ثنتان، وكذا أنت طالق يا طالق لا طالق لا طلقتك (۱)، وإن قال: أنت طالق يا مطلقة ونوى طلقة ثانية وقعت مهرب أيضاً/، أو وصفها بالطلاق الأول فلا.

فرع

لو قالت: طلِّقني ثلاثاً أو طلقني ثم أعادت الطلب مرتين بواو أو دونها فقال: طلقتك أو أنت طالق ولم ينو عدداً وقعت واحدة، وإلا فما نوى (٢).

فرع:

من قال: ''أنت طالق'' هكذا مشيراً بأصابعه الثلاث وقع ثلاث، وكذا لو لم يقل: ''هكذا'' و نوى ثلاثاً وإلا فواحدة، فإن قال: أردت المقبوضتين حلف ووقع ثنتان، أو أحدهما لم يقبل، ولو قال مشيراً بالأصابع: أنت هكذا لم تطلق وإن نوى (").

فرع:

لو قال: أنت طالق دون طلقتين فوق طلقة وقع ثنتان، أو فوق طلقة فكذلك (٤)، وعن القاضى يقع ثلاث (٥)، أو أنت طالق لا قليل ولا كثير وقع ثلاث

(١) ينظر: الروضة (١٩٩/٨)، أسنى المطالب (٣٣٣/٣).

(٢) ينظر: الروضة (٨٤/٨)، أسنى المطالب (٢٩٠/٣).

(\mathring{r}) ينظر: المهذب (\mathring{r})، العزيز شرح الوُجيز (\mathring{r})، الروضة (\mathring{r})، العزيز شرح الوُجيز (\mathring{r})، المنهاج مع شرح المحلي (\mathring{r} , \mathring{r})، أسنى المطالب (\mathring{r} , \mathring{r})، مغني المحتاج (\mathring{r})، 10/2، 113).

(٤) ينظر: أسنى المطالب (٢٩٠/٣)، مغني المحتاج (٣٧٧/٣)، نهاية المحتاج (٤٥٨/٦).

(٥) وذلك الأنه لما قال دون طلقتين كأنه قال: طلقة وشيئًا، ولما قال: فوق طلقة وقعت أيضاً طلقتان فيكون المجموع ثلاث طلقات وشيئًا فتقع الثلاث.

والقول الأول هو الصواب؛ لأن التقدير أنت طالق طلاقًا هو دون طلقتين وفوق طلقة وهذا المجموع لا يزيد على طلقتين.

=

بقوله: لا قليل، وما بعده لغو(١)، أو لا كثير ولا قليل فواحدة بقوله: لا كثير، والباقى (٢) لاغ (٣).

ينظر: النجم الوهاج [٧٨/٤]، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٧/٣).

⁽١) لأنه لما قال: لا قليل وقع الكثير وهو الثلاث ثم أراد أن يرفعه فلم يرتفع. ينظر: النجم الوهاج [٤/ل: ٧٣/أ].

⁽٢) في "ب" (والثاني).

⁽٣) وذلك لأنه بقوله: لا كثير وقع القليل وهي واحدة، وقوله بعد ذلك: ولا قليل رفع له والطلاق

ينظر: المرجع السابق، وحاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٧/٣).

فصل

في حساب الضرب

فمن قال: أنت طالق طلقة في طلقة وقعت طلقة إلا إن أراد مع طلقة فثنتان ، وإن قال: طلقة في طلقتين، فإن أراد مع طلقتين فثلاث، أو مقتضى الحساب وهو يعرفه فثنتان وإلا فواحدة وإن قصد الظرف ، وإن قال: طلقتين في طلقتين ونوى الحساب وعرفه أو نوى ''مع'' فثلاث وإلا فثنتان ، وإن قال: نصف طلقة في نصف طلقة فطلقة بكل حال ، وإن قال: طلقة في نصف طلقة في نصف طلقة وربعاً في طلقة في نصف طلقة وربعاً في مثلها فثنتان إن لم يرد ''مع'' وإلا فثلاث(').

فرع:

لو قال: طلقتك مثل ما طلق زيد أو عدد طلاقه أو نوى العدد جاهلاً به فيهما(١) فواحدة، أو عالماً فمثله(٣).

فصل

في إيقاع جزء من طلقة أو أكثر

⁽۱) ينظر: المهذب (۸۰/۲)، الوسيط (۸۰/۵، ۲۱۱)، التهذيب (۸۰/۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۷/۹، ۱۸)، الروضة (۸٤/۸، ۸۵)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۳۹/۳)، أسنى المطالب (۲۹۰/۳).

⁽٢) في "ب" (فهما واحدة).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٢١١٥)، العزيز شرح الوجيز (١٧/٩)، الروضة (٨٥/٨)، أسنى المطالب (٢٩٠/٣).

فإن قال: طلقتك نصف طلقة أو بعض طلقة وقعت طلقة تعبيراً بالبعض عن الكل لا سراية إذ الطلاق لا يتجزأ، ولهذا لو وكل من يوقع طلقة فطلق نصفها وقعت طلقة ، وإن قال، أنت طالق نصف طلقتين أو نصفي طلقة وقعت طلقة، وكذا نصف وربع طلقة إلا إن أراد كل جزء من طلقة فتقع ثنتان، كإن قال: نصفي طلقتين أو ثلثيهما أو ثلاثة أنصاف طلقة، وإن قال: ثلاثة أنصاف طلقتين أو ثلاثة أنصاف الطلاق أو خمسة أنصاف طلقة وقع ثلاث ، وكذا: أنت طالق نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة، فإن لم يكرر الطلقة أو كررها مع حذف الواو فواحدة.

وإن قال: أنت طالق نصف ثلث سدس بعطف أو دونه ولم يقل في آخره: ''طلقة'' وقعت طلقة بأنت طالق وعمل في الباقي بنيته. ولو قال: أنت طالق نصف طلقة ربع طلقة وقع ثنتان، أو نصف طلقة ونصف نصفها فثلاث إن لم يؤكد الثاني بالثالث وإلا فثنتان (').

فرع:

لو قال: أنت طالق طلقة أو طلقتين بقصد الإنشاء تخير بين واحدة وثنتين ، أو بقصد الإخبار شاكاً لغت الثانية (٢).

وإن قال: أنت طالق طلقة أو ثلاثاً تخير بين واحدة وثلاث، فإن اختار ثنتين وقعت واحدة فقط إذ لفظه يقتضي التخيير بين شيئين فلا يتخير ثالثاً، فإن مات قبل اختياره وقعت واحدة فقط، وقيام وارثه مقامه محتمل^(٣).

فرع:

⁽۱) ينظر: المهذب (Λ 7/۲)، الوسيط (Λ 11/2، Λ 11)، التهذيب (Λ 0/1، Λ 7)، العزيز شرح الوجيز (Λ 11/2)، الروضة (Λ 0/1، المنهاج مع شرح المحلي (Λ 77)، أسنى المطالب (Λ 79، Λ 7).

⁽٢) ينظر: الروضة (٨٨/٨)، أسنى المطالب (٢٩١/٣).

⁽٣) جاء في هامش نسخة "ب" أن الأوجه أن وارثه لا يقوم مقامه.

لو قال: أنت طالق نصف تطليقة ومثله فهل يقع واحدة أو ثنتان؟ وجهان^(۱)، ويظهر^(۱) أثره فيما إذا قال: ومثليه فيقع على الأول ثنتان وعلى الثاني ثلاث ، وإن قال: نصف طلقة وضعِفها وقع ثنتان؛ لأن المثل نظير والضعف تكرير^(۱).

(۱) **الوجه الأول:** تطلق واحدة؛ لأن مثل النصف نصف، فصار كأنه قال: نصفي تطليقة. **الوجه الثاني:** تطلق تطليقتين لدخول واو العطف، ولأنه لم يضف النصفين إلى طلقة واحدة بخلاف قوله: نصفي طلقة.

ذكر الوجهين الماوردي في الحاوي (١٠/٥٥١) بلا ترجيح.

ورجح الرملي أنها تطلق تطليقتين ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٩٠/٣).

⁽٢) في "أ"، "ب" (يظهران) وقوله: (أثره) غير موجود فيهما.

⁽٣) ينظر: الحاوي (١١/٥٤٢).

في التشريك

فمن طلق زوجاته الأربع أربع طلقات أو أقل طلقن طلقة طلقة إلا إن(١) نوى توزيع كل طلقة عليهن فيطلقن في الثنتين طلقتين طلقتين، وفي أكثر ثلاثاً ثلاثاً، وإن طلقهن خمساً أو أكثر إلى ثمان طلقن طلقتين طلقتين إن لم يرد التوزيع عليهن، وإلا فثلاثاً ثلاثاً كما لو طلقهن تسع طلقات(١)، ولو أوقع عليهن أو بينهن ثلاثاً وادعى إخراج واحدة بقلبه لم يقبل ظاهراً ويُديّن ، أو أنه أراد طلقتين لواحدة وطلقة لثلاث/ قبل، ولوُ أوقع بينهن أربع طلقات ثم جعلهن لثنتين بالسوية و أخرج ثنتين طلق الأولتان كما جعل والأخريان واحدة واحدة، وإن جعلهن لواحدة طلقت ثلاثاً وباقيهن واحدة واحدة ، ولو قال للأربع (٣): أوقعت عليكن ثلث طلقة وربع طلقة وسدس طلقة -طلقن ثلاثاً ثلاثاً، أو طلقة وطلقة وطلقة فيحتمل أن يطلقن ثلاثاً ثلاثاً، وأن يطلقن واحدة واحدة (١)(٥)، ولو طلق واحدة ثم قال لأخرى: أشركتك معها أو أنت كهى أو مثلها في الطلاق أو

(۱) في "أ"، "ب" (إذا). (۲) في "أِ"، "ب" (تطليقات).

(٣) في "أ"، "ب" (لأربع).

⁼ الوجيز (٢٢/٩-٢٤)، الروضة (٨٨/٨-٩٠)، المنهاج مع شرح المحلي (۳٤٠/۳)، أسنى المطالب (٢٩١/٣).



1/4 4 5

⁽٤) قال النووي في الروضة (٩٠/٨): "فيجوز أن يقال: هو كقوله: ثلاث طلقات، تطلق كل وأحدة طلقة، ويجوز أن يقال: تطلق كل واحدة ثلاثًا لإشعاره بقسمة كل

⁽٥) ينظر: المهذب (٨٦/٢)، الوسيط (٥/٢١٤، ٤١٣)، التهذيب (٨٦/٦، ٨٨)،

نوى طلاق الأخرى طلقت، وكذا لو أشرك رجل زوجته في طلاق امرأة غيره.

ولو أوقع على ثلاث طلقة ثم أشرك معهن رابعة ونوى، فإن أراد مشاركتها لكل واحدة طلقت ثلاثاً، أو مشاركة واحدة فواحدة ، وكذا إن أطلق، وإن أوقعها على ثنتين ثم أشرك معهما ثنتين ونوى الطلاق، فإن أراد أن كلاً من هاتين كواحدة من الأولتين أو أطلق طلقتا طلقة طلقة، أو أن كل واحدة من الأولتين() معا أو تشاركهما معا في طلقتيهما طلقت طلقتين طلقتين، ولو طلق زوجته ثلاثاً ثم أشرك الثانية() معها طلقت طلقتين معها، فإن أراد في طلقتين أو بفعل نفسها تعلق به، وكذا إن أطلق تعليق طلاقها بفعل تلك على فعل الأخرى لم يقبل أن أطلق فيما يظهر، وإن أراد توقف طلاق تلك على فعل الأخرى لم يقبل أن.

خاتمة:

من حلف بالطلاق الثلاث وحنث وله زوجات طلقت إحداهن ثلاثا فليعينها، وليس له إيقاع طلقة فقط على كل واحدة لاقتضاء يمينه البينونة الكبرى (٥).

(١) في "أ"، "ب" (كالأولتين).

(٢) في "ب" (معها الثانية).

⁽۳) ينظر: المهذب (Λ 7/۲)، الوسيط (Λ 17/۲)، العزيز شرح الوجيز (Λ 7/۲، دم الروضة (Λ 9، ۱۹)، المنهاج مع شرح المحلي (Λ 8، ۱۹)، أسنى المطالب (Λ 7/۲، ۲۹۲).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (٢٩٢/٣)، تحفة المحتاج (١٩/٨)، مغني المحتاج (٣٨٢/٣)، نهاية المحتاج (٢٥/٦).

⁽٥) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٤٠/٣)، حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (٣٤٠/٣).

الباب الرابع في الاستثناء (١) والتعليق

فالاستثناء باإلاا ونحوها جائز بشرط أن يسمع نفسه وغيره وإلا صدقت في نفيه، وأن يتصل بالعدد الملفوظ أبلغ من البيع وأن يقصد الاستثناء قبل فراغ المستثنى منه، وكذا حكم التعليق بالمشيئة أو غيرها والا يستغرقه كطلقتك ثلاثاً إلا اثنتين فتقع طلقة، أو إلا واحدة فتقع طلقتان، وكذا غير واحدة بفتح الراء، فإن ضمها وكان يلازم الإعراب في كلامه عارفاً به وقع ثلاث والا فوجهان (2).

(١) الاستثناء: هو الإخراج بـ "إلا" أو إحدى أخواتها (غير، وسوى، وخلا، وعدا، وحاشا، وليس، ولا يكون) تحقيقاً أو تقريراً، والأول المتصل كـ "قام القوم إلا زيداً".

والثاني: المنقطع كقوله: (عندي ثوب إلا درهم) فليس مقصوداً هنا، وإطلاق لفظ الاستثناء عليه مجاز، ولفظ الاستثناء يقع في عرف الشرع على التعليق بمشيئة الله.

ينظر: النجم الوهاج [٤/٩/٤]، نهاية المحتاج (٤٦٦/٦)، مغني المحتاج (٣٨٢/٣)، مغني المحتاج

(٢) جاء في الروضة (٩١/٨) (والاتصال المشروط هنا أبلغ مما يشترط بين الإيجاب والقبول، لأنه يُحتمل بين كلام الشخصين ما لا يُحتمل بين كلام الشخص الواحد.

(٣)كدخول الدار.

(٤) قال الماوردي: "وإن قال: أنت طالق ثلاثاً غيرُ واحدة، بضم الراء قال أهل العربية: تطلق ثلاثاً؛ لأنه بالضم يصير نعتاً، ولا يكون استثناء، وتقديره: أنت طالق ثلاثاً ليست واحدة، وليس لأصحابنا في هذا نص". الحاوي (٢٥٢/١٠).

(°) الوجه الأول: أنه يقع ثلاث.

= الوجه الثاتي: أنه يقع ثنتان. جاء في أسنى المطالب (٢٩٤/٣) "قال الأذرعي: وينبغي أن يستفسر العامي و بعمل بتفسير ه".

وتقديم الاستثناء كأنت إلا واحدة طالق ثلاثاً كتأخيره، ولو استغرقه ولم يعقبه بما يمنع استغراقه لغا كطلقتك ثلاثا إلا ثلاثاً أو إلا نصف طلقة فتقع الثلاث ، وجعل بعضهم إلا القله كإلا نصف طلقة (١)، وفيه نظر (٣)، وكأنت طالق وطالق وطالق إلا طالقاً أوإلا طلقة ولم ينو تأكيداً خلافاً للروضة (١)، وكقوله لمن ليس له غيرها: أنت طالق إلا أنت، أو كل امرأة لي طالق إلا أنت، أو النساء طوالق إلا هذه أو إلا زوجتي أو إلا فلانة فتطلق إلا إن قال لها: كل امرأة لي غيرك أو سواك طالق، أو أخر "غير" عن "طالق"، وكقوله لأربع: أربعكن طوالق إلا فلانة، بخلاف أربعكن إلا فلانة طوالق، أو نسائي أو أنتن أو كلكن طوالق إلا فلانة فلا تطلق.

وإن أعقبه بما يمنع الاستغراق صح؛ كطلقتك ثلاثاً إلا ثلاثاً إلا واحدة فيقع واحدة، أو إلا ثلاثاً إلا ثنتين أو الا ثنتين، أو إلا ثنتين أو إلا واحدة، أو إلا واحدة واثنتين، أو إلا واحدة ونصفاً، ولو قال: طلقتك ثلاثاً إلا اثنتين إلا اثنتين وقعت واحدة ، أو

(١) قوله: (إلا) غير موجود في "ب".

⁽٢) ذهب صَاحب كتاب "الاستقصاء" عثمان بن عيسى بن درباس الهذباني إلى أنه لو قال: "أنت طالق ثلاثاً إلا أقله" ولا نية له وقع ثلاث؛ لأن أقل الطلاق بعض طلقة فتبقى طلقتان والبعض الباقى فيكمل.

ينظر: حاشية الرملي الكبير علَّى أسنى المطالب (٢٩٣/٣)، تحفة المحتاج (٧٦/٨).

⁽٣) وذلك لأن السابق إلى الفهم أن أقل الطلاق طلقة فتطلق طلقتين. ينظر: مغنى المحتاج (٣٨٤/٣).

⁽٤) جاء في الروضة $(^{8}\pi/\Lambda)$ أن الطلاق في هذه المسألة يقع طلقتين وذلك كقوله: "أنت طالق ثلاثاً إلا طلقة".

وما ذهب إليه المؤلف من وقوع ثلاث طلقات صححه الأسنوى، وقال أنه القياس، وذلك إلغاءً للاستثناء لاستغراقه.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٢٩٤/٣).

⁽٥) في "ب" (إلا واحدة).

طلقتك ثلاثاً إلا ثلاثاً (۱) إلا اثنتين إلا واحدة فهل يقع واحدة أو ثنتان أو ثلاث؟ وجوه (۱), أو طلقتك ثلاثاً إلا واحدة إلا واحدة فهل يقع ثلاث أو ثنتان؟ وجهان (۱), أو طلقتك ثلاثاً إلا ثلاثاً إلا ثلاثاً إلا اثنتين إلا واحدة، أو طلقتك ثنتين إلا واحدة إلا واحدة فهل يقع ثنتان أو واحدة؟ وجهان (۱), أو طلقتك ثنتين إلا نصف واحدة وقع ثنتان (۱).

(١) في "ب" (إلا ثلاثاً) مكررة.

(٢) إذا قال: (طُلقتك ثلاثًا إلا تُلاثًا إلا اثنتين إلا واحدة) ففيه ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أنه يقع واحدة؛ لأن المعنى إلا ثلاثًا لا تقع إلا اثنتين يقعان إلا واحدة لا تقع فيبقى واحدة واقعة.

الوجه الثاني: أنه يقع ثنتان؛ لأن الاستثناء الأول باطل لاستغراقه فيلغو ويبقى قوله: ثلاثاً إلا اثنتين إلا وإحدة.

الوجه الثالث: أنه يقع ثلاث؛ لأن الاستثناء الأول باطل لاستغراقه، وكذا ما بعده لترتبه.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٩/٩).

و الأوجه من هذه الأوجه الثلاثة أنه يقع و أحدة.

ينظر: أسنى المطالب (٢٩٣/٣)، نهاية المحتاج (٢٧٠/٦).

(٣) الوجه الأول: أنه يقع ثلاث لأن الاستثناء من الإثبات نفي وبالعكس.

الوجه الثاني: أنه يقع ثنتان إلغاء للاستثناء الثاني فقط لحصول الاستغراق به. وهذا الوجه هو الأرجح.

ينظر: أسنى المطالب (٢٩٣/٣)، نهاية المحتاج (٢٧٠/٦).

(٤) الوجه الأول: أنه يقع ثنتان؛ لأن الاستثناء من الإثبات نفي وبالعكس، فالمعنى الا واحدة تقع فيضم إلى ما بقي من الثنتين.

الوجه الثاني: أنه يقع واحدة، إلغاءً للاستثناء الثاني.

وهذا الوجه هو الأوجه إذ جعل الاستثناء من الإثبات نفي وبالعكس إنما يكون في الاستثناء الصحيح لا في المستغرق آخر الكلام.

ينظر: أسنى المطّالب (٣٩٣/٣)، نهاية المحتاج (٢٧٠/٦).

(٥) ينظر: مختصر المزني ص (٢٩٨)، الحاوي (١٠/٠٥٠-٢٥٢)، المهذب (٢٩٨، ٨٨)، الوسيط (٤١٤-٤١٦)، التهذيب (٢٧/٦-٩٢)، العزيز شرح الوجيز (٢٨/٦-٣٠)، الروضة (٩٣/٨-٩٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٣/٨٤-٣٤)، أسنى المطالب (٢٩٣/٣، ٢٩٤)، مغني المحتاج (٣٨٢/٣-

فرع:

لا يجمع المعطوف/ في المستثنى منه لدفع الاستغراق كطلقتك طلقة الاوطلقة وطلقة أو طلقة أو طلقة بل طلقة إلا طلقة، أو طلقتين وطلقة إلا طلقة، أو الله نصف طلقة فيقع ثلاث ، طلقة، أو إلا نصف طلقة فيقع ثلاث ، وكطلقتك () طلقة ونصفا إلا طلقة فيقع ثنتان، ولا يجمع في المستثنى ليستغرق؛ كطلقتك ثلاثا إلا ثنتين وواحدة فيقع واحدة، فإن أراد إثباتها فثنتان، وكطلقتك ثلاثا إلا واحدة وقاحدة وواحدة فيقع واحدة، وكذا إلا قنتان، وكطلقتك ثلاثا إلا واحدة وواحدة وواحدة فيقع واحدة، وكذا إلا واحدة وواحدة وواحدة وواحدة وواحدة وواحدة وواحدة أو الله واحدة أو الله واحدة أو الله واحدة وواحدة أو الله واحدة أو الله أن أراد نصف طلقة واحدة ()، وإن قال: إلا نصفاً وقع ثنتان إلا إن أراد نصف طلقة فثلاث أو

فرع:

لو قال: أنت طالق خمساً إلا ثلاثاً وقع ثنتان، أو إلا ثنتين فثلاث، وكذا إلا اثنتين إلا واحدة ، أو أنت طالق أربعاً إلا ثلاثاً وقعت واحدة ، أو أنت طالق ستاً إلا أربعاً وقع ثنتان، أو ثلاثاً إلا ثنتين فثلاث ، أو أنت طالق ستاً إلا أربعاً وقع ثنتان، أو ثلاثاً

٤٨٣).

(١) في "ب" (وطلقتك).

ينظر: أسنى المطالب (٢٩٤/٣).

(٥) ينظر: الروضة (٩٦/٩)، أسنى المطالب (٢٩٤/٣)، مغني المحتاج (٣٨٤/٣).

⁽٢) قوله: (وكطلقتك ثلاثًا إلا واحدة وثنتين، أو إلا واحدة ونصفًا فيقع ثنتان) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: الوسيط (٥/٥)، التهذيب (٩٢/٦، ٩٣)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: الروضة (٩٢/٦، ٩٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٤١/٣)، السنى المطالب (٣٩٢/٣، ٣٩٣).

⁽٤) ذكر الأنصاري أن أقيس الوجهين أنه يقع واحدة؛ لأنه لا يجمع المفرق فيلغو ذكر النصف لحصول الاستغراق به.

وثلاثاً وثلاثاً إلا أربعاً فثلاث اعتباراً بالملفوظ به(١) لا بالمملوك شرعاً(٢). فيرع:

لو قال: أنت بائن إلا بائناً، أو إلا طالقاً، أو أنت طالق إلا طالقاً، أو إلا طالقاً ونوى بالكناية الطلاق ثلاثاً وبالصريح الثلاث وقع ثنتان^(٣).

(١) قوله: (به) غير موجود في "ب".

⁽۲) ينظر: المهذب (۸۸/۲)، الوسيط (٥١٦/٥)، التهذيب (٩٢/٦)، العزيز شرح الوجيز (٣٠/٩)، الروضة (٨٤/٨)، الروضة (٢٩٣/٣).

⁽۳) يَنظُر: العزيز شرح الوجيز (۳۱/۹)، الروضة (۹۰/۸)، أسنى المطالب (۳۸/۳)، مغني المحتاج (۳۸٤/۳).

فعل

في التعليق بالمشيئة

فإن علق بـ ''إن'' أو غيرها كأنت طالق إن شاء الله لم تطلق، أو أنت طالق بمشيئة الله، أو في مشيئة الله، أو بإرادة الله، أو بمحبة الله، أو برضا الله، أو في حكم الله ('). وإن قال: لمشيئة الله باللام وقع حالاً، وكذا بأمر الله، أو بقدرة الله، أو بحكم الله، أو بعلم الله؛ إذ لا يفهم منها التعليق، أو في علم الله لأن علمه قد سبق، أو أنْ شاء الله بفتح همزة أن (')، أو إذ شاء الله، أو ما شاء الله.

ولو قال: أنت طالق ثلاثاً وثلاثاً إن شاء الله، أو ثلاثاً وواحدة، أو واحدة وثلاثاً إن شاء الله لم يقع واحدة وثلاثاً إن شاء الله لم يقع شيء، وكذا أنت طالق أنت طالق أنت طالق إن شاء الله ونوى التأكيد.

ولو قال: حفصة طالق وعمرة طالق إن شاء الله طلقت حفصة فقط(7) خلافاً للروضة(1)، أو(9) حفصة وعمرة طالقتان، أو أنتما طالقتان إن شاء الله لم تطلق أحد منهما.

ولو قال: يا طالق إن شاء الله(١) طلقت، أو ياطالق أنت طالق ثلاثاً،

(١) في "ب" (أو).

⁽٦) قُوله: (... الله طلقت، أو يا طالق أنت طالق ثلاثًا، أو أنت يا طالق طالق ثلاثًا إن شاء الله، أو أنت طالق ثلاثًا يا طالق إن شاء الله) غير موجود في "ب".



⁽٢) لأنها بالفتح شرط وبالكسر تعليل. ينظر: الحاوي (٢٦٢/١٠).

⁽٣) ينظر: أسنى المطالب (٣/٩٥/٣).

⁽٤) المعتمد ما في الروضة .

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٩٥/٤).

^(°) قوله: (أو) مكرر في "ب".

أو أنت ياطالق طالق ثلاثاً إن شاء الله، أو أنت طالق ثلاثاً ياطالق إن شاء الله وقعت طلقة واحدة بقوله: "ياطالق" إذ النداء لا يقبل التعليق؛ فهو كأنت طالق ثلاثاً يا زانية إن شاء الله، فيصير قاذفاً لا مُطلّقاً.

وتقديم التعليق كإن شاء الله أنت طالق وعبدي حر أو عبدي حر بلا واو كتأخيره، وكذا توسطه كأنت طالق إن شاء الله وعبدي حر ونوى صرف الاستثناء لهما(١).

فرع:

لو قال: أنت طالق إن لم يشأ الله، أو إذا لم يشأ الله، أو مالم يشأ الله، أو إن شاء الله، أو لم يشأ الله لم تطلق ، وكذا إلا أن يشاء الله ، وإن قال: أنت طالق إن لم يشأ زيد، أو إن لم تدخل الدار، أو إلا أن يشاء زيد، أو إلا أن تدخلي الدار، فإن شاء أو دخلت لم تطلق، وإلا طلقت قبل الموت أو الجنون المتصل به وإن شك في مشيئة زيد خلافاً للروضة (٢).

وإن قال: أنت طائق إلا أن يشاء زيد أو إن لم يشأ زيد اليوم ولم يشأ فيه طلقت قبل غروبه، وقول الزوج: إن لم يشأ الله أو^(٦) إن لم يشأ زيد أو^(٤) إلا أن يشاء تعليق بعدم مشيئة الطلاق لا بمشيئة عدمه، فإن وجدت من زيد مشيئة الطلاق لم يقع، أو مشيئة عدمه أو لم يشأ شيئاً إلى الموت وقع حالاً في الأولى، وقبيل موته في الثانية، فإن أراد تعليقه



⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص (۲۹۸)، الحاوي (۱/۲۵۸، ۲۲۱، ۲۲۲)، المهذب (۸۸/۲)، الوسيط (۱/۲۵، ۲۸۸)، التهذيب (۹۳/۹–۹۲)، العزيز شرح الوجيز (۹۳/۳–۳۲)، الروضة (۹۲/۳، ۹۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۲۲۳، ۳٤۳)، أسنى المطالب ((7, 792, 792), 792).

⁽٢) الروضة: (٨٩٨). حيث صحح النووي عدم الوقوع؛ للشك في الصفة في الصفة الصفة الموجبة للطلاق. وهذا ما اختاره إمام الحرمين وقواه الرافعي.

وما ذهب إليه المؤلف هو قول جمهور الشافعية.
 ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٨/٩).

⁽٣) في "ب" (و).

⁽٤) "ب" (و).

بمشيئة عدم الطلاق قبل(١).

فرع:

لو قال: أنت طالق إلا أن يجيء الغد لغا الاستثناء؛ إذ الغد يجيء لا محالة. قاله القاضي.

خاتمـة:

لو شهد للمطلق شاهدان أنه قال متصلا: إن شاء الله فله/ اعتمادها ٥٢٢/١ إن طلق في حال غضبه وإلا فلا^(٢).

⁽۱) ينظر: الحاوي (۱۰/۱۰، ۲٦۱)، المهذب (۸۸/۲)، الوسيط (۱۸/۵، ۱۹۸)، التهذيب (۹۸/۱)، العزيز شرح الوجيز (۳۲/۹-۳۸)، الروضة (۹۸/۸، ۹۹)، أسنى المطالب (۲۹۵، ۲۹۲).

⁽٢) ينظر: حاشية عميرة على شرح المحلي للمنهاج (٣٤٣/٣).

الباب الخامس في الشك^(١) في الطلاق

فإن شك في وقوعه إما منجزاً أو [بوجود] صفة علقه بها لم يقع، كإن كان هذا الطائر غراباً فأنت طالق فطار ولم يعرف، ولو ادعت أنه غراب فأنكر حلف بتاً، وإن شك أن الواقع ثلاث أو أقل وقع الأقل، ثم إن كان راغباً في المرأة، فإن شك في الوقوع ندب أن يراجعها أو يجدد نكاحها وإلا فليطلقها لتحل لغيره يقيناً، وإن شك في أنه ثلاث أو أقل ندب أن يأخذ بالثلاث فلا يتزوجها حتى تتحلل ، أو إن شك أنه طلق ثلاثاً أم لم يطلق ندب أن يطلقها ثلاثاً صلى أن يطلقها ثلاثاً أن يطلقها ثلاثاً أن يطلق الم يطلق ندب أن يطلق الم يطلق ندب أن يطلقها ثلاثاً أن يطلقها الم يطلق الم يطلق ندب أن يطلق الم يم يطلق الم يطلق ال

فرع:

لو علق طلاقاً أو عتقاً بنقيضين^(۱) فقال: إن كان هذا غراباً فزوجتي هذه طالق أو فأمتي هذه حرة، وإن لم يكن غراباً فهذه طالق أو فهذه حرة لا حرتين فطار وأشكل حنث في زوجة وأمة مبهمة ولزمه اعتزال الكل

(١) الشك في اللغة: خلاف اليقين.

وهو عند الأصوليين: تردد الذهن بين أمرين على حَدِّ سواء، وعند الفقهاء: التردد بين الطرفين مستوياً كان أو راجحاً.

ينظر: تهذيب الأسماء والغات (٦٦/٣، ١٦٧)، المصباح المنير (٣٢٠/١)، القاموس المحيط ص (٩٤٥)، مادة (ش ك ك).

(٢) في الأصل سواد موضع حرفي (الواو، والجيم) في قوله: (بوجود)، وفي "أ"، "ب" لوجود.

(٣) في "أ"، "ب" (فيطلقها).

(٤) (ندب) غير موجود في "أ"، "ب".

(٥) يُنظر: المهذب (١٠١/٢)، الوسيط (٥/٤٢)، التهذيب (١٠٤/١، ١٠٧)، العزيز شرح الوجيز (٣٩/٩)، الروضة (٩٩/٨)، الروضة (٣٤٢)، المحلي (٣٤٢، ٤٤٠)، أسنى المطالب (٢٩٦/٣).

(٦) في "ب" (بنقيضهن).



والبحث والبيان إذا ظهر له.

وإن علق كل من^(۱) رجلين عتق أمة بنقيض الآخر وأشكل فلا عتق فيتصرف كل في أمته، فإن ادعى أحدهما حِثْث صاحبه فأنكر، أو أنكر حِثْثَ نفسه ثم اشترى أمته^(۱) مع بقاء أمته في ملكه أم لا- عتقت، ولا يرجع بثمنها^(۱) وإن لم يدع ذلك و ملكها^(۱) لزمه اعتزالهما [أو]^(۱) اعتزال الباقية منهما في ملكه ومنع التصرف فيهما إلى البيان كما مر.

ولو علق أحدهما طلاقاً والآخر عتقاً بنقيضين^(۱) وأشكل لم يلزمهما البحث والبيان، فإن أقامت المرأة بينة سمعت.

ولو علق رجل بنقيضين كإن كان غراباً فزينب طالق، أو حمامة فضرتها طالق وأشكل لم يحنث للشك في الصفة(٧).

فرع:

لو طلق إحدى امرأتيه بعينها ثم نسيها اعتزلهما معاً ولا يطالب ببيانٍ إن صدقتاه، فإن كذبتاه وقالت كل واحدة (^) منهما: أنا المطلقة لم يكف الجواب باإني نسيت' أو 'الا أدري' بل يحنث ويحلف أنه لم يطلقها، فإن حلفت لردة حكم لها، ولو ادعتا أو إحداهما علمه أنها المطلقة وطلبت يمينه أنه لا يعلم اتجه إجابتها (^).

⁽١) (من) غير موجود في "ب".

⁽٢) أي: أمة صاحبه.

⁽٣) وذلك لقراره بحريتها. ينظر: أسنى المطالب (٢٨٦/٣).

⁽٤) في "ب" (وملكهما).

⁽٥) ألف (أو) غير موجود في الأصل.

⁽٦) في "ب" (بنقيضهن).

⁽۷) ينظر: المهذب (۱۰۲/۲)، الوسيط (۵/۰۰٪)، التهذيب (۱۰۷،۱۰۰٪)، العزيز شرح الوجيز (۳۹/۳-۱۰٪)، الروضة (۹۹/۸-۱۰۱)، المنهاج مع شرح المحلى (۳٤٤/۳)، أسنى المطالب (۲۹٦/۳).

⁽٨) (واحدة) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٩) ينظر: الوسيط (٢٦/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢/٩)، الروضة (١٠٢/٨)

فرع:

لو قال لزوجته ولمن نكحها فاسداً أو لأجنبية أو ولرجل أو ولدابة: أحدكما طالق طلقت الزوجة، فإن قال: أردت فاسدة النكاح أوالأجنبية صدق بيمينه، أو غيرهما لم يقبل (١).

فرع:

لو(٢) قال رجل لامرأتيه: إحداكما طالق ولم يقصد عند تلفظه معينة أو قصدها(٢) لزمه فوراً التعيين في الأولى والتبيين في الثانية إن كان الطلاق بائناً، ولا يسقط بموتهما، فإن أبى عزر، ولا يعذر بقوله: نسيتها إن كذبتا، وإن فعل طلقت من ذكرها من وقت تلفظه بالطلاق، لكن يحسب عدة المعينة من التعيين والمبينة من الوقوع، ويلزمه مدة الإشكال اعتزالهما ومؤنتهما، وإذا زال لم يسترد ما سلمه للمطلقة، ولو بين الطلاق في واحدة فللأخرى تحليفه أنه لم ينوها، فإن حلف بقي نكاحها، وإن نكل وحلفت طلقت أيضاً، وإن نكلت فكحلفه، وإن عينه في واحدة لم تحلفه الأخرى ، وليس وطء إحداهما بياناً ولا تعييناً للطلاق في الأخرى بل يؤمر به، فإن عينه في الموطوءة لزمه مهرها وإن بينه [فيها](١) الموطوءة: إنما أردتني حلف فإن نكل وحلفت طلقتا ولزمه المهر لا الحد(٥).

المنهاج مع شرح المحلي (٣٤٤/٣، ٣٤٥)، أسنى المطالب (٢٩٧/٣)، مغني المحتاج (٣٨٧/٣).

⁽۱) ينظر: الْحاوي (۲۸۰/۱۰)، الوسيط (۲۱/۵)، العزيز شرح الوجيز (۳/۹۶)، الروضة (۲۸۸/۳)، أسنى المطالب (۲۹۷/۳)، مغنى المحتاج (۳۸۸/۳).

⁽٢) (لو) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٣) في "ب" (قصدهما).

⁽٤) في الأصل: (فيهما).

^(°) ينظر: مختصر المزني ص (٢٩٩)، الحاوي (١٠١٠٢-٢٨٢)، المهذب (١٠١/٢)، الوسيط (٢١٥، ٤٢١)، التهذيب (١٠٩/٦)، العزيز شرح

فرع:

لو قال في البيان وهما اثنتان: أردت هذه بل هذه، أو مع هذه، أو هذه هذه، أو هذه وهذه طلقتا ظاهراً والمنوية فقط باطناً ، وإن (١) قال: أردت هذه ثم هذه، أو هذه فهذه، أو هذه بعدها هذه طلقت الأولى فقط، وكذا هذه قبل هذه، وإن قال هذه بعد هذه فالثانية، وإن قال: أردت هذه أو(٢) هذه فلا تبيين، أو وهن ثلاث: أردت هذه بل هذه أو هذه طلقت الأولى وإحدى الأخريين فليبينها ، وإن/ قال: أردت هذه أو هذه بل هذه طنقت الأخرى وإحدى الأوليين ، ولو قال: هذه وهذه أو هذه وفصل الكلام، فإن فصل الثالثة فالتردد(٣) بينهما وبين الأولتين، فإن بين فيها طلقت دونهما، أو فيهما، أو في إحداهما طلقتا، وإن فصل الثانية عن الأولى طلقت هي وإحدى الأخريين، فإن بين فيهما طلقتا أو في أحدهما طلقت مع الأولى خلافاً للروضة (١٠)، وإن سرد الكلام فيحتمل فصل الثالثة عن الأوليين ويحتمل ضمها إلى [الثانية](°) وفصل الأولى عنهما(۱)،

الوجيز (٤٤/٩)، الروضة (١٠٣/٨-١٠٥)، المنهاج مع شرح المحلى (٣٤٤/٣)، أسنى المطالب (٢٩٧/٣)، ٢٩٨).

(١) ُفي "أ"، "ب" (ولو). (٢) الألف في (أو) غير موجود في "ب".

(٣) في "ب" (بالتردد).

(٤) جاء في الروضة (١٠٦/٨، ١٠٧)، "وإن فصل الثانية عن الأولى تردد الطلاق بينِ الأوَّلي وإحدى الأخربين فإن بين في الأولى طلقت وحدها، وإن بين في الأخريين أو إحداهما طلقتا جميعاً".

قال الأسنوى: " قوله تردد بين الأولى وإحدى الأخربين غلط، وصوابه طلقت الأولى وتردد الطلاق بين الأخربين؛ لأنه عطف الثانية بالواو والثالثة بأو. وقوله: فإن بين في الأولى طلقت وحدها غلط من وجهين: كونها لا تحتاج إلى بيان، وكون الطلاق لا يقع عليها وحدها بل مع إحدى الأخريين. وقوله: فإنّ بين في إحدى الأخريين طلقتا- غلط، بل يقتصر الطلاق عليها مع الأولى" اهـ. أسنى المطالب (۲۹۸/۳).

(٥) في الأصل: (الثالثة).

٥٢٢/

فيسأل ويعمل بمراده، فإن تعذر فالرأي أنه إن عرف أن الواو للجمع فالتردد بين الأوليين والثالثة وإلا طلقت الأولى وإحدى الأخريين، ولو قال أردت هذه أو هذه وهذه، فإن فصل الأولى عن الأخريين فالتردد بينها وحدها وبينهما معاً، فإن بين فيها فذاك أو فيهما أو في إحداهما طلقتا، وإن فصل الثانية عن الأولى طلقت الأولى وإحدى الأخريين، وإن لم يفصل احتمل المعنيين كما مر(٢)(٣).

أو وهن أربع: أردت هذه أو هذه لا بل هذه وهذه طلق الأخريان، وإحدى الأوليين ، أو أردت هذه وهذه بل هذه أو هذه طلق الأوليان وإحدى الأخريين، أو أردت هذه أو هذه أو هذه بل هذه أو هذه طلقت إحدى الأوليين وإحدى الأخريين أو أردت هذه وهذه وهذه أو هذه أو فأن فصل الأخيرة عن الثلاث تردد الطلاق بينها وبينهن ، وإن فصل الثالثة عن الأولي الثالثة عن الأولي فينبغي أن تطلق هي ويتردد الطلاق بين الثانية والثالثة معاً وبين الرابعة فينبغي أن تطلق هي ويتردد الطلاق بين الثانية والثالثة معاً وبين الرابعة وحدها فيلزمه البيان ، وإن لم يفصل شيئاً طلق الثلاث جميعاً، أو الرابعة فليبين، فإن بين في الثلاث أو في بعضهن طلق الكل، أو في الرابعة طلقت وحدها، والوجه مجيء الاحتمالات الثلاث فيسأل ويعمل بمراده كما مر.

ولو قال: هذه وهذه أو هذه وهذه، فإن فصل الأولى عن الثلاث وواصل بينهن طلقت الأولى وتردد الطلاق بين الثانية وحدها وبين الأخريين معاً، وإن قطع الأولتين عن الأخريين ووصل الثانية بالأولى

(١) في "ب" (عنها).

(٢) تقدم أنه يسأل ويعمل بمراده.

⁽٣) ينظر: مختصر المزني ص (٢٩٩)، الحاوي (٢٨٢/١٠)، المهذب (٣/١٠)، الوسيط (٢٢/٥، ٤٢٣)، التهذيب (١٠/٦)، العزيز شرح الوجيز (٤٧/٩)، الروضة (٤٧/٩-٤١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٤٥/٣، ٣٤٥)، أسنى المطالب (٢٩٨/٣).

⁽٤) قوله: (أو أردت هذه أو هذه أو هذه بل هذه أو هذه طلقت إحدى الأولتين وإحدى الأخرتين) غير موجود في "ب".

والثالثة بالرابعة طلق الأوليان أو الأخريان، وإن فصل الرابعة طلقت يقيناً وتردد الطلاق بين الثالثة وحدها وبين الأوليين معاً ، ولو بين واحدة ثم قال: لا أدري أهي المطلقة أم غيرها طلقت تلك مطلقاً ويوقف البواقي، ثم إن اعترف أنها هي المطلقة (۱) قبل، أو أنه أراد غيرها طلقت ولا يقبل رجوعه عن الأولى ، ولو قال في التعيين: عينت هذه وهذه أو هذه فهذه أو هذه ثم هذه، أو هذه هذه (1), أو هذه بل هذه - تعينت الأولى ((1)).

فرع:

لو ماتت المرأتان⁽¹⁾ قبل بيان الزوج أو تعيينه وقف فرضه من تركة كل واحدة إلى ظهور الحال، فإن عين المطلقة أو بينها لم يرثها إن كان طلاقاً بائناً ويرث من الأخرى، ولورثتها في التبيين لا التعيين تحليفه أنه لم يردها بالطلاق، فإن نكل وحلفوا لم يرثها أيضاً، وإن حلف فلهم كل المهر إن كان قد دخل بها، وإلا فلهم نصفه، وفي باقيه وجهان⁽⁰⁾، ولو كذبه ورث من بينها للطلاق ليتقرر لهم المهر إن لم يكن دخل بها فلهم تحليفه وهم يقرون له بالإرث منها وهو ينكره⁽¹⁾، ولو مات الزوج قبل بيانه أو تعيينه فلوارثه التبيين لا التعيين، فإن قال: لا أعلم مراده، فإن بيانه أو تعيينه فلوارثه التبيين لا التعيين، فإن قال: لا أعلم مراده، فإن

(١) (المطلقة) غير موجود في "أ"، "ب".

(٢) في "ب" (بهذه).

(۳) ينظر: التهذيب (۱۱۰/٦)، العزيز شرح الوجيز (۹/۹، ۵۰)، الروضة (۳) ينظر: التهذيب (۱۱۰/۸)، أسنى المطالب (۲۹۸/۳، ۲۹۹).

(٤) في "ب" (امرأتان).

(٥) الوجه الأول: أنهم يأخذونه أيضاً عملاً بتصديقه.

الوجه الثاني: أنهم لا يأخذونه؛ لأنها مطلقة قبل الدخول بزعمهم.

ينظر: الروضة (١٠٩/٨).

وأرجح الوجهين ألا يأخذوا النصف الباقي.

ينظر: أسنى المطالب (٢٩٩/٣)، مغنى المحتاج (٣٩٠/٣).

(٦) ينظر: المهذب (١٠١/٢)، التهذيب (١٠١/٦)، العزيز شرح الوجيز (١/٥،٥)، الروضة (١٠٩،٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٤٦/٣)، أسنى المطالب (٢٩٩/٣).

1/۲۲٦

تقدم موت مورثه على موت المرأتين وقف من تركته فرض زوجة بينهما حتى يصطلحا، أو ورثتهما، فإن تأخر عن موتهما وقف من تركتهما فرض زوج، وإن توسط بينهما وقف من تركة المتقدمة فرض زوج ومن تركته فرض زوجة إلى الصلح أو بيان وارثه، فإن بين الطلاق في الأولى قبل بلا يمين لإضراره بنفسه، أو في الأخرى حلفه ورثة/ الأولى أنه لا يعلم أن مورثه طلقها، وورثة الأخرى بتاً أن مورثه طلقها، ولو شهد ورثته أن المطلقة فلانة، فإن تقدم موت مورثهم على المرأتين قبلت شهادتهم وإن تأخر فلا، وإن توسط قبلت في حق الأولى لا الأخرى (۱).

⁽۱) ينظر: المهذب (۱۰۱/۲، ۱۰۲)، التهذيب (۱۱۲، ۱۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲/۹، ۵۲)، الروضة (۱۱۸، ۱۱۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۶۲/۳)، أسنى المطالب (۲۹۹۳، ۳۰۰).

فعـــل

لو قال لامرأته: إن كان هذا الطائر غراباً فأنت طالق، ولعبده: إن لم يكن غراباً فأت حر وأشكل لم يقرع بينهما مادام الحالف حيا لتوقع البيان، بل يمنع (۱) منهما (۲) وينفقهما مدة الإشكال، فإن أقر بالحنث في أحدهما قضي له، ثم إن صدقه الآخر لم يحلف وإن كذبه حلف له، فإن (۲) نكل وحلف الآخر (٤) قضي له وإن أنكر الحنث في أحدهما، فإن كان معيناً فهو مقر به في الآخر، أو مبهماً كلا أعلم في أيهما حنث وقف الأمر إن صدقاً أو كذباً وحلف أنه لا يعلمه، وإن نكل وحلف المدعي منهما قضي له، ولو ادعى أحدهما أنه حنث في حقه فقال: لا أدري لم يكن مقراً به في الآخر إلا إن عرضت عليه اليمين فحلف على ما ادعاه.

ولو كان التعليق لنسوة وادعين حنثه فنكل وحلف بعضهن قضي بطلاق الحالفة فقط^(°)، ولو أقام بعضهن بينة أنه أقر بالحنث طلق الكل، كما لو علق طلاقهن بالدخول وأقامت إحداهن بينة به، ولو ادعت واحدة حنثه فنكل وحلفت طلقت، فإن ادعت أخرى فأنكر فله الحلف، ولا يجعل نكوله في تلك نكولاً في هذه ، ولو مات قبل البيان فقال وارثه: حنث في العتق قبل أو في الطلاق فلا ، وإن توقف أقرع، فإن قرع العبد عتق وورثن إلا إن ادعين^(۲) الطلاق وكان بائناً، وإن قرع النساء لم يطلقن



⁽١) أي: فيمنع من الاستمتاع بالمرأة، ومن التصرف في العبد. ينظر: التهذيب (١٠٨/٦).

⁽٢) (منها) غير موجود في "ب".

⁽٣) فَي "أَ"، "ب" (وإن).

⁽٤) قوله: (الآخر قضي له، وإن أنكر الحنث في أحدهما فإن كان معيناً فهو مقر به في الآخر أو مبهماً كلا أعلم في) غير موجود في "ب".

^{(°) (}فقط) غير موجود في "ب".

⁽٦) في "ب" (أراد عين).

والورع لهن ترك الميراث، ولا يرق العبد فيبقى الإشكال(١)(١).

فرع:

لو حلف لا يصيدن هذا الطائر اليوم فاصطاد طيراً وزعم أنه هو فأنكرته لم تطلق وإن جهل الحال واحتمل أنه هو (٣).

فرع:

لو قال لزوجاته الأربع: المصطفات وسطاكن طالق طلقت إحدى المتوسطتين، فليعينها(٤).

فرع:

من طلق امرأتيه (٥) رجعياً ثم قال قبل الرجعة: إحداكما طالق ثلاثاً ولم ينو معينة، فإن تمت عدة واحدة وعين الأخرى فذاك، وإن عين تلك جاز، وإن تمت عدتهما لم تتزوج واحدة منهما حتى يُعين وتتحلل (١)، وكذا لو قال: أنت طالق يا حفصة ثلاثاً، أو أنت طالق يا عمرة ثلاثاً (٧).

فرع:

^{(ُ}٧) ينظر: العُزيز شُرح الوجيز (٩/٩)، الروضة (١١٤/٨)، أسنى المطالب (٢٠١/٣).



⁽۱) ينظر: الحاوي (۱۰/٥/١٠)، المهذب (۱۰۲/۲)، الوسيط (۲۲۲/۵)، التهذيب (۲۷۰/۱۰، ۱۰۹)، العزيز شرح الوجيز (۶/۹–۵۱)، الروضة (۲۲۱/۱۱–۱۱۳)، المنهاج مع شرح المحلي (۳٤۲/۳، ۳٤۷)، أسنى المطالب (۳۲۰/۳، ۳۰۱)، مغني المحتاج (۳۹۰/۳، ۳۹۱).

⁽٢) ولا تعاد القرعة. ينظر: حاشية القليوبي على شرح المحلى للمنهاج (٣٤٧/٣).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢٠٦/٨، ٢٠٧)، أستى المطالب (٣٣٧/٣).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٨/٩، ٥٩)، الروضة (١١٤/٨)، أسنى المطالب (٣٠١/٣).

^(°) في "ب["] (امرأته).

⁽٦) في "ب" (وينحل).

لو قال: أنت طالق إن سألتني(١) الخلع إن لم أخلعك فقالت: وعبدي حر إن لم أسألك ذلك قبل الليل فإن سألته الخلع فقال خالعتك بألف تعطيه وأنكرت (٢) لم يحنث هو ولا هي.

فرع:

لو قال: إن لم أسْلِمْ إليك(٣) حقك فأنت طالق ثم ادعى تسليمه وأنكرت صدق لعدم الوقوع وصدقت لعدم تسليمه حقها.

فائدة

لو قال لها في طهر لم يطأها فيه: أنت طالق على سائر المذاهب فهل يقع حالاً أو لا يقع؟ وجهان^(؛).

خاتمة

لو حلف كل من شافعي وحنفي أن إمامه أفضل من إمام الآخر لم يحنثا^(٥)، أو أن الصلاة دون قراءة الفاتحة باطلة أو صحيحة حنثُ الحنفى (١)، أو حلف كل من سني ورافضي أن أبا بكر أفضل من علي

=

⁽١) في "ب" (سألتِ).

^{(ُ} ٢) في "أ"، "ب" (فأنكرت). (٣) في "أ"، "ب" (اليوم).

⁽٤) الوجه الأول: أنه يقع في الحال.

الوجه الثاني: أنه لا يقع؛ لأنه لا يكون وقوع ذلك على المذاهب كلها. ينظر: النجم الوهاج [٤/ل: ٩٧ب، ١٩٨].

⁽٥) لأن كلاًّ من الإمامين قد يعلم ما لا يعلمه الآخر.

ينظر: أسنى المطالب (٣٤٠/٣)، مغنى المحتاج (٢٥/٣).

⁽٦) ذهب الأئمة مالك، والشافعي، وأحمد في المشهور عنه إلى أن قراءة الفاتحة ركن من أركان الصلاة لا تصح إلا به.

وذهب الإمام أبوحنيفة، وأحمد في رواية إلى أنها لا تتعين، ويجزيء قراءة آية من القرآن؛ لقوله ﷺ للمسيء في صلاته: « ثم اقرأ ما تيسر معك من القرآن » أخرجه البخاري في صحيحه (٨/٧٩، ١٦٩)، ومسلم في صحيحه (٢٩٨/١). ولقوله تعالى: { قَاقُرَءُواْ مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ } [المزمل: ٢٠].

وعكسه الآخر (۱)، أو كل من سني ومعتزلي أن الخير والشر من الله أو من العبد حنث غير السني (۲)، أو قال أشعري إن كان الله على العرش فأنت طالق، وقال حنبلي: إن لم يكن عليه فأنت طالق وأراد الحنبلي معنى ما ورد به القرآن لم يحنث (۱)، وكذا من حلف أن الله تكلم بالقرآن بالروايات السبع وبالشواذ، أو أن جميع ما في البخاري ومسلم صحيح مما حكما (۱) بصحته.

واستدل الجمهور بما أخرجه البخاري في صحيحه (١٩٢/١)، ومسلم في صحيحه (٢٩٥/١)، ومسلم في صحيحه (٢٩٥/١) عن النبي أنه قال: « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب »، وأما حديث المسيء في صلاته فقد روى الشافعي بإسناده أنه في قال للأعرابي: « ثم اقرأ بأم القرآن، وما شاء الله أن تقرأ » (ترتيب مسند الشافعي ٧/١)، والآية يحتمل أنها نزلت قبل نزول الفاتحة.

= ينظر: الشرح الكبير (٤٤٠، ٤٣٩/٣)، بداية المجتهد (١٢٢/١)، المهذب (٧٩/١)، المنهاج مع شرح المحلي (١٤٨/١).

(١) (الآخر) غير موجود في "أ"، "ب".

(٢) أي: حلف السني أن الخير والشر من الله، وحلف المعتزلي أنهما من العبد حنث المعتزلي.

ينظر: آلعزيز شرح الوجيز (١٦٦/٩)، الروضة (٢١٣/٨)، أسنى المطالب (٢٤٠/٣).

(۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٦/٩)، أسنى المطالب (٢٤٠/٣)، مغني المحتاج (٢٤٠/٣).

و هذه المسألة لم يذكر ها النووي، ينظر: الروضة (٢١٣/٨).

وأهل السنة يثبتون حقيقة استواء الله على عرشه بلا تكييف ولا تمثيل ولا تشبيه؛ لقوله تعالى: { الرَّحْمَنُ عَلَى الْعَرْشِ اسْتُوَى } [طه: ٥] قال الإمام مالك: الاستواء معلوم، والكيف مجهول.

ينظر: شرح الطحاوية لابن أبي العز الحنفي ص(٢٥٨).

(٤) في "ب" (حكم).



الباب السادس في تعليق الطلاق

وهو جائز كالعتق^(۱)، وألفاظه: ''إن''، و''إذا' و''إذا ما'' و''متى''، وامتى ما''، و'امهما''، و''كلما''، ونحوها^(۱)، وكلها/ في الإثبات للتراخي إلا ''إن'' أو ''إذا'' أعطيتني^(۱) كما مر ، وكلها في النفي للفور إلا ''إن''، وكلها لا تتكرر إلا ''كلما''^(۱)، فلو قال لزوجته وهو يتغدى: إن لم تتغدي معي فأنت طالق، أو صعدت بمفتاح فقال: إن لم تلقيه فأنت طالق حمل على التراخي إن لم يرد الحال ، وإن قال: إن لم تبيعي هذه الدجاجات فأنت طالق فقتلت إحداهن أو جرحتها بحيث لا^(۱) تحل بالذبح طلقت^(۱).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۹ه)، الروضة (۱۱٤/۸)، أسنى المطالب

(7.1/7)

⁽٢) مثل: أي، مَنْ، وأيان، وما الشرطية، وأين، وحيثما، وكيفما، ولو، وكيف. ينظر: الروضة (١٢٨/٨)، أسنى المطالب (٣٠٧/٣)، مغني المحتاج (٤٠٢/٣).

⁽٣) فإن قال: إن أعطيتني، أو إذا أعطيتني ألفًا فأنت طالق - يشترط الإعطاء في المجلس. ينظر: التهذيب (٥٧/٦).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٢/٥٥، ٥٧)، العزيز شرح الوجيز (٧٤/٩)، الروضة (٢٠٨/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٢/٣)، أسنى المطالب (٣٠٧/٣).

⁽٥) في "ب" (لم).

⁽٦) وذلك لتعذر البيع.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٥٣/٩)، الروضة (١٩٩/٨، ٢٠٠٠)، أسنى المطالب (٣٣٤/٣).

() التعليق بأمور منها:

فإذا قال: إن دخلت الدار فأنت طالق أو عكسه لم تطلق إلا بالدخول، فإن قال: أردت التنجيز وغلطت بالتعليق قبلَ، وإن قال: عجلت تلك الطلقة المعلقة لم تتعجل، لكن تطلق حالاً (٢)، وهل تطلق أيضاً بالدخول؟ وجهان^(۳).

وكذا لو قال: عجلت لك الطلاق وأراد تلك الطلقة وحلف، وإن أراد طلاقاً مبتدأ وقع حالاً ، ولو قال: أنت طالق إن(؛) وقطع كلامه، فإن كان كرهاً (٥) وادعى نية التعليق صدق بيمينه، أو مختاراً فلا.

ولو قال: إن دخلت الدار أنت طالق فتعليق إن لم يرد التنجيز ، أو إن دخلت الدار وأنت طالق(٦) ونوى تنجيزاً أو تعليقاً أو جعلهما شرطاً لعتق أو غيره قبل، وإلا فتعليق إن جهل اللغة، وإلا فليس تنجيزاً ولا تعليقاً الإبالنية.

لو قال: أنت طالق وإن دخلت الدار أو عَكَسنه (٧) وقع حالاً ويدين في

(١) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽٧) كأن قال: (وإن دخلت الدار أنت طالق) الروضة (١١٦/٩).



⁽٢) هذا ما جزم به الأسنوي، وذكر الرملي أن الأصح أنها لا تطلق في الحال و تطلق عند و جو د الصفة.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٣٠١/٣).

⁽٣) المرجع السابق نفس الصفحة.

⁽٤) في "أ"، "ب" زيادة قوله: (وسكت). (٥) في "ب" (مكرهاً).

^{(ُ}٦) في "ب" (ُفأنت). ٛ

نية التعليق ، وكذا لو أتى بحرف الجزاء دون الشرط بأن قال: فأنت(١)، طالق، وإن قال: أنت طالق لو دخلت الدار فهل تطلق حالاً أو بالدخول؟ وجهان(٢)، وإن قال: إن دخلت الدار فأنت طالق لا بل هذه وأراد أن بدخول الأولى تطلق الأخرى وحدها، أو أراد تعليق طلاق الأخرى وحدها(٦) بدخول نفسها طلقتا معاً ، ولو قال لاثنتين: إن دخلتما الدارين أو إن ركبتما الدابتين فأنتما طالقان اشترط دخول أو ركوب كلِّ كلاًّ، أو إن أكلتما الرغيفين فأكلت كُلُّ واحدة رغيفاً طلقتا، وكذا لو أكلت واحدة فوق رغيف والأخرى الباقي(٤)، أو إن ملكتما عبدين اشترط اجتماع ملكيهما لهما، أو إن لبست قميصين فلبستهما ولو متفرقين طلقت(٥)، ولو قال: أنت طالق إن دخلت الدار ثلاثاً وقع بدخولها ثلاث طلقات، فإن أراد وقوع طلقة إن دخلت ثلاث مرات صدق ويحلف إن اتهم ، ولو قال: إن دخلت الدار أو كلمت زيداً فأنت طالق طلقت بإحداهما وتنحل يمينه ، وإن قال: إن دخلت وإن كلمت وقع بكل صفة طلقة، أو إن دخلت وكلمت اشترطا لتقع طلقة، أو إن دخلت (٢) فكلمت أو ثم كلمت اشترطا مرتبين ، ولوقال: إن دخلت الدار إن كلمت زيداً فأنت طالق، فإن عَرَفَ اللغة طلقت إن كلمت ثم دخلت لا عكسه لكن تنحل به يمينه، ولو قال: إن أعطيتك إن وعدتك إن سألتينى فأنت طالق اشترط للوقوع سؤالها ثم وعده ثم إعطاؤه، وإن جهل اللغة عُمل بعادتهم ، ولو قال: إن دخلت الدار فأنت طالق إن كلمتِ

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰/۹، ۲۱)، الروضة (۱۱۵/۸، ۱۱۱)، أسنى المطالب (۳۰۲، ۳۰۲).

⁽٢) أصح الوجهين أنها تطلق بالدخول؛ لأن (لو) ترد شرطاً للاستقبال فتصرف الماضي إلى الاستقبال، نحو أكرم زيداً ولو أساء أي وإن.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٠٢/٣).

⁽٣) قوله: (وحدها) غير موجود في "ب".

⁽٤) ينظر: المهذب (٩٩/٢)، العزيز شرح الوجيز (٩/٩)، الروضة (١٩٦/٨)، أسنى المطالب (٣٣٢/٣).

⁽٥) ينظر: الروضة (٨/٨، ٢٠٩)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣).

⁽٦) في "أ"، "ب" (إن دخلت الدار).

زيداً، فإن أراد الكلام ثم الدخول أو عكسه قبل، وإلا اشترط تقديم الدخول(١).

فرع:

لو قال: إن خرجت من الدار فأنت طالق ثم زاد ولا من الصُفَّة (٢) أيضاً لغا الأخير (٣)، وإن قال: إن خرجت بغير إذنك فأنت طالق فخرج وقال أذنت لي فأنكرت وحلفت طلقت ، وإن (٤) قال: إن خرجت بغير إذني أو حتى آذن أو كلما خرجت بغير إذني فأنت طالق فأخرجها لم يكن إذناً، وإن خرجت بلا إذن طلقت، أو به فلا وإن لم تعلم به، وتنحل يمينه بمرة في غير ''كلما'' على التقديرين، والأولى تحنيث نفسه إذا خرجت ثانياً بلا إذن ، ولو ادعى في المرة إذنه فيها ولا بينة صدقت بيمينها ولا تنحل بمرة بإذنه في ''كلما'' في المدخولة، فإن أذن لها في الخروج كلما أرادت فكإذنه لكل مرة، ولو أذن ثم رجع/ عنه فخرجت، فإن كانت يمينه حتى أذن أو إلى أن آذن لم يحنث، أو بغير إذني أو بلا إذني أو إلا بإذني حنث.

ولو قال: إن خرجت غير لابسة الحرير أو بلا خف فأنت طالق فخرجت غير لابسة لم تنحل يمينه أو لابسة انحلت، ولو قال: إن خرجت بغير إذني لغير عيادة، أو إن خرجت إلا بإذني إلا لعيادة فأنت طالق فخرجت لعيادة، ثم عرضت لها حاجة فقضتها، أو خرجت لعيادة وغيرها لم يحنث (٥)، ولوقال: إن خرجت إلى غير الحمام فأنت طالق فخرجت

1/777

⁽۱) ينظر: المهذب (۹۹/۲)، الوسيط (۷۹/۵، ٤٤٧)، التهذيب (۲۲/٦، ٦٣)، العزيز شرح الوجيز (۱۲۸/۹-۱۳۰)، الروضة (۱۷۲/۸-۱۷۸)، أسنى المطالب (۳۲۳، ۳۲۳).

⁽٢) الصُّفة: الموضع المُظلل من بيت ومسجد ونحوه. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٧٧/٣)، القاموس ص (٨٢٨).

⁽٣) ينظر: الروضة (١١/٨)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣).

⁽٤) في "ب" (ولو).

^{(ُ}هُ) يَنْظر: الْتهذيب (۲۹/٦، ۷۰)، الروضة (۲۱/۱۱-٦٣)، أسنى المطالب (۲۲۲/٤).

لغيره ثم عدلت إليه طلقت، أو عكسه فلا، وكذا إن خرجت لهما(١).

فرع:

لو قال: إن خرجت من هذه الكُوَّة (٢) فأنت طالق (٣) فوسعت حتى صارت باباً فيحتمل الوقوع بالخروج من موضع الكوة لا من غيره، ويحتمل أنه إن بقى اسم كوة وقع وإلا فلا(٤).

فرع:

لو قال: إن خرجت جعلت أمرك بيدك فقالت: أخرج، فقال: جعلت أمرك بيدك فقالت: طلقت نفسي ثم قال: أردت جعل ذلك بعد الخروج صدّق بيمينه (°).

فرع:

لوقال: أنت طالق بشرط ألا تدخلي الدار أو $^{(7)}$ لا تسافري، قال السبكي $^{(8)}$: وقع حالاً $^{(1)}$ ، وهو ظاهر؛ إذ المعنى إن عُدِم الدخول وهو

⁽۱) ينظر: المهذب (۹۷/۲)، العزيز شرح الوجيز (۹/۰۹)، الروضة (۱۹۷/۸)، أسنى المطالب (۳۳۲/۳).

⁽٢) الكُوَّة: الثُقبة في الحائط. ينظر: المصباح المنير (٧/٥٤٥).

⁽٣) قوله: (فأنت طالق) غير موجود في "ب".

⁽٤) ينظر: الروضة (١٩٨/٨)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٠٢/٣).

⁽٥) ينظر: الروضة (١٩٨/٨)، أسنى المطالب (٣٣٣/٣).

⁽٦) همزة (أو) غير موجود في "ب".

⁽٧) السبكي: هو الشيخ تقي الدين أبوالحسن علي بن عبدالكافي بن علي السبكي. ولد بسببك من أعمال المنوفية في صفر سنة ثلاث وثمانين وستمائة، تفقه في صغيره على والده ثم على جماعة منهم ابن الرفعة، رحل إلى الإسكندرية ثم إلى الشام، ثم عاد واستقر بالقاهرة، واشتغل بالتدريس، والتصنيف، والإفتاء، ثم تولى قضاء الشام واستمر إلى سنة ست وخمسين وسبعمائة فمرض بالشام، وعاد إلى مصر مريضا، ومات بها يوم الإثنين رابع جمادى الآخرة من نفس السنة التي عاد فيها.

ينظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي (١٣٩/١٠)، وما بعدها، وطبقات

معدوم.

فرع:

لو حلف بالطلاق أنه لا يسافر حتى يقضي دين زيد بالعمل فعمل ببعضه وقضاه (۱) الباقي بغير عمل ثم سافر طلقت، فإن أراد (۳) مطلق القضاء لم يقبل ظاهراً ويدين (۱).

فرع:

لو قال: المرأة التي تدخل الدار من نسائي طالق أو أنت طالق لا أدخل، فهو تعليق بخلاف: هذه التي تدخل الدار طالق(°).

فرع:

لو علق الطلاق بدخوله على زيد فدخل معه لم يقع (٦).

فرع:

لو قال عارفاً باللغة: أنت طالق أن لم تدخلي، أو أن دخلت بفتح همزة أن $^{(V)}$ ، أو إذا دخلتي وقع حالاً، أو جاهلاً بها فتعليق ، أو أنت طالق أن طلقتك وفتح أن عارفاً وقع ثنتان حالاً المنجزة وأخرى بإقراره $^{(A)}$.

فلو قال قبل استهلال رجب مثلاً: أنت طالق

⁽٨) يُنظر : الروضة (٨/١٣٦، ١٣٧)، أسنى المطالب (١١٨٣).



الشافعية للأسنوي (٧٥/٢، ٧٦)، البداية والنهاية (٢٥٢/١٤)، طبقات الشافعية لابن قاضى شهبة (١٩٠/٢)، شذرات الذهب (١٨٠/٦).

⁽١) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٤٠/٣).

⁽٢) في "ب" (وقضى).

⁽٣) في "ب" (قال أردت).

⁽٤) ينظر: الروضة (١/٨)، أسنى المطالب (٣٣٤/٣).

⁽٥) ينظر: الروضة (١٩٧/٨)، أسنى المطالب (٣٣٣/٣).

⁽٦) ينظر: الروضة (١/٨/٨)، أسنى المطالب (٣٣٤/٣).

⁽٧) (إن) الشرطية هي بكسر الهمزة، فإن فتحت صارت للتعليل. ينظر: الروضة (٢) (١٣٦/٨).

⁼ قُوله: (إنْ) غير موجود في "أ"، "ب".

فى شبهر رجب، أو غرته، أو أوله، أو رأسه، أو دخوله، أو مجيئه طلقت فى أول جزء منه (١) من ليلته الأولى، فإن نوى بفى رجب وسطه أو بغرته إحدى الثلاث الأول لم يقبل ظاهراً ويدين ، وإن نوى بغرته أو برأسه وَسُطُه لم يدين(٢).

وإن قال: أنت طالق في نهار شهر رجب طلقت بطلوع فجر يومه الأول ، ولو قال في أثناء رجب: أنت طالق في رجب وقع حالاً، أو أنت طالق في أوله (٣) أو إذا جاء ففي أول الآتي ، ولو قال: أنت طالق في آخر رجب، أو بمضيه، أو بنفاده، أو بسلخه، أو بآخر أول آخره، أو في آخر السنة طلقت بآخر جزء من اليوم الأخير من الشهر أو السنة ، أو أنت طالق في أول آخر رجب فبفجر يومه الأخير، أو في آخر أوله فبآخر يومه الأول ، وإن علق بانتصافه فبتمام خامس عشره وإن نقص، أو بنصف نصفه الأول فبفجر ثامنه، أو بنصف اليوم فبالزوال، أو بمضى يوم، فإن قاله نهاراً فبمثله من الغد، أو ليلاً فبتمام الغد، أو بمضى اليوم، فإن قاله نهاراً فبالغروب، أو ليلاً لم تطلق.

ولو قال ليلاً أو نهاراً: أنت طالق اليوم، أو أنت طالق الشهر، أو أنت طالق السنة وقع حالاً.

وإن(') قال ليلاً('): أنت طالق في هذا النهار أو عكسه وقع حالاً للإشارة، ولو علق بمضى شهر(١) رجب، فإن قارن هلاله وقع بفراغه وإن نقص وإلا فبمضي ثلاتين يوماً من وقت التعليق.

⁽١) قوله: (منه) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٢) وذلك لأن غرة الشهر لا تطلق على غير الثلاثة الأول، و"رأس" لا تطلق على غير أول ليلة منه.

ينظّر: أسنى المطالب (٣٠٢/٣).

⁽٣) في "ب" (فإذا). (٤) في "أ"، "ب" (ولو).

⁽٥) قوله: (ليلاً) غير موجود في "ب".

⁽٦) قوله: (شهر) غير موجود في "أ"، "ب".

ولو قال: إذا مضى الشهر وقع بانقضاء الهلال، أو إذا مضت الشهور ففي (١) باقي شهور تلك السنة، أو إذا مضت شهور فبمضي ثلاثة، أو علق بمضي الساعات فبمضي أربعة وعشرين ساعة، أو ساعات فبمضي ثلاث، أو بانقضاء سنة فباثني عشر شهراً هلالية، ويتمم المنكسر ثلاثين من الثالث عشر ، وإذا شك في تمام العدد أخذ باليقين، وله وطؤها في الشك، أو بانقضاء السنة فبتمام باقي العربية وإن قل، فإن أراد كاملة (٢) أو رومية (٣) لم يقبل ظاهراً ويدين (٤).

وإن قال: أنت/ طالق إلى شهر فبمضي شهر إن لم ينو تنجيزه وإلا ٢٢٧ب وقع حالاً، أو أنت طالق يوماً أو شهراً ونوى التعليق قبل، أو أنت طالق في مجيء ثلاثة أيام فبطلوع فجر الثالث ، أو في مضي ثلاثة أيام وقاله ليلاً فبغروب شمس الثالث، أو نهاراً ففي مثله من الرابع(°).

فرع:

لو علق الطلاق إثباتاً بمحال عُرفاً كإن طرت، أو عقلاً كإن أحييتِ

(١) في "ب" (بمضي).

(٢) و هي السنة العددية، التي هي استكمال ثلاثمائة وستين يوماً. ينظر: الحاوي (١٩٨/١٠).

(٣) نسبة إلى الرُوم وهو جيل من الناس معروف كالعرب، وهم من ولد روم بن عيصو بن إسحاق، غلب اسم أبيهم عليهم فصار كالاسم للقبيلة.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٣٠/٣)، القاموس ص (١١١٦).

والسَّنة عند الرُوم هي السَّنة الشمسية، التي هي ثلاثمائة وستون يوماً. ينظر: الحاوى (١٩٨/١٠).

(٤) لكن لو كان في بلاد الروم فينبغي قبول قوله. ينظر: أسنى المطالب (٣٠٤/٣)، مغنى المحتاج (٢٠٠/٣).

(°) ينظر: مختصر المزني ص (٢٩٧)، الحاوي (١٩٣/١٠)، المهذب (٥/٦)، المؤني ص (٢٩٥/١)، الحاوي (١٩٥/١٠)، العزيز شرح (٩٥/٢)، الوسيط (٢٩٠٤-٤٢)، التهذيب (٢٥٤-٤٨)، العزيز شرح المحلي الوجيز (١١/٦-٤٢)، الروضة (١١٠/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٠/٣)، أسنى المطالب (٣٠٠-٣٠٤)، تحفة المحتاج (٨/٠٠١-١٠)، مغني المحتاج (٣٠٤-٣٠٠)، نهاية المحتاج (١١/٧).



ميتاً، أو شرعاً كإن نُسخ الحج لم تطلق مع انعقاد حلفه فيحنث به لو علق بالحلف $^{(1)}$ ، أو نفياً كإن لم أكسر هذا الهاون $^{(1)}$ على رأسك فأنت طالق طلقت حالاً لتحقق عجزه؛ كأنت طالق قبل أن تخلقي $^{(7)}$.

فرع:

لو قال: أنت طالق أمس أو في الشهر الماضي وقع حالاً، إلا إن أراد الإخبار أنه طلقها في زمن ماض، إما في هذا النكاح وقد راجع، أو قال: هي الآن في العدة - فيصدق بيمينه، وعدتها من الوقت المعين إن صدقته، وإلا فمن الإقرار ، وإن أراد الإخبار أنه طلقها في نكاح سابق أو أنه طلقها زوج قبله، فإن أقام به بينة أو صدقته المرأة فذاك وإلا لم يصدق خلافاً للروضة وأصلها ().

وقوله: أنت طالق للشهر الماضي كأنت(٥) طالق أمس إن أراد

(۱) ينظر: المهذب (۹٦/۲)، العزيز شرح الوجيز (۹/٥٦، ٦٦)، الروضة (۱۲۰/۸)، أسنى المطالب (٣٠٤/٣).

(٢) في "ب" (الهون).

والهاوَن بفتح الواو: الذي يدق فيه، معرب، أصله هاوون.

ينظر: الصحاح (١٧٧٧/٥) مادة (هـ و ن).

(٣) ذكر النووي في الروضة (٢١٣/٨) وجهيين بلا ترجيح في هذه المسألة غير الوجه الذي ذكره المؤلف:

الوجه الأول: لا تطلق؛ للاستحالة. وهذا ما رجحه الزركشي.

الوجه الثاني: تطلق عند اليأس قبيل موتها أو موته.

والوجه الذي ذكره المؤلف صححه الأسنوي، ورجحه الرملي.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٣٤٠/٣).

(٤) الروضة (١٢١/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢٧/٩)، وكتاب العزيز شرح الوجيز أصل كتاب الروضة للنووي. الروضة (٥/١).

وذكر في الروضة أنه يصدق الحتماله، وذلك تبعاً لنسخ العزيز شرح الوجيز السقيمة، لكن جرى في المنهاج على أنه الايقبل منه.

ينظر: المنهاج مع شرح المحلي (١/٣٥، ٢٥٢)، أسنى المطالب (٢٠٤/٣).

٥) في "ب" (وكان).



التاريخ، وإن أراد التعليل أو أطلق وقع حالاً(١).

فرع:

لو قال: أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر، فإن قدم لشهر من تعليقه لم تطلق وتنحل يمينه، أو لأكثر بأن وقوعه قبل قدومه بشهر فيحسب من عدتها، فإن ماتت قبل القدوم بدون شهر من الموت أو لشهر (٢) أو أكثر من التعليق لم يرثها إن كان الطلاق بائناً، أو قبل القدوم بأكثر من شهر ورثها؛ إذ لا طلاق (٣).

ولو قال: أنت طالق قبل موت زيد وعمرو بشهر، فإن مات أحدهما قبل شهر لم تطلق، أو بعد شهر طلقت قبل موته بشهر (ئ)، أو أنت طالق قبل أن تحيضي حيضة بشهر فرأت الدم بعد شهر طلقت حينئذ(أ) إن لم ينقص عن أقله.

فرع:

لو قال لزوجته: أنت طالق ثلاثاً أو لعبده: أنت حريوم قدوم زيد، فإن قدم ليلاً لم يقع شيء، أو نهاراً بان وقوع الطلاق والعتق بالفجر، حتى لو مات أحد الزوجين أو خالع الزوجة أو باع العبد أو حاضت ضحوة ذلك اليوم لم يرث الحي من الميت ولم يصح الخلع ولا البيع وحسب باقي ذلك الطهر قرءاً(١).

⁽٦) ينظر: الحاوي (٢٠٠/١٠)، المهذب (٩٦/٢)، التهذيب (٤٩/٦)، الروضة



⁽۱) ينظر: المهذب (٩٦/٢)، الوسيط (٤٢٩/٥، ٤٣٠)، التهذيب (٤٨/٦)، العزيز شرح الوجيز

^{= (9/67, 77)}، الروضة (۱۲۱، ۱۲۱)، أسنى المطالب (۳۰٤/۳).

⁽٢) في "ب" (بشهر).

⁽٣) ينظر: المهذب (٩٦/٢)، الوسيط (٥/٠٤)، التهذيب (٤٨/٦، ٤٩)، العزيز شرح الوجيز (٦٧/٦، ٢٨)، الروضة (١٢١/، ١٢١)، أسنى المطالب (٣٠٤/٣)، ٣٠٠٥).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٢٦/٨)، أسنى المطالب (٣٠٦/٣).

⁽٥) في "ب" (وإن).

فرع:

لو قال نهاراً: أنت طالق غد أمس أو أمس غد بالإضافة وقع حالاً، وإن قاله ليلاً وقع غداً في الأولى وحالاً في الأخرى ، أو بلا إضافة (١) لغا ذكر أمس ووقع غداً (٢)، ومن قال: أنت طالق اليوم غداً فواحدة حالاً فقط، وكذا لو أراد نصفها اليوم وباقيها غداً، وإن أراد نصف طلقة، أو أراد طلقة اليوم ونصف طلقة، أو طلقة غداً وقع ثنتان، إن لم تبن بالأولى ، وإن قال: أنت طالق غداً اليوم وقع غداً، أو أنت طالق اليوم وغداً و(٣) بعد غد وقعت واحدة فقط حالاً ، أو أنت طالق اليوم إذا جاء الغد أو الآن إذا دخلت الدار لم تطلق لمجيء (١) الغد أو (٥) بدخول الدار (١)، أو أنت طالق اليوم(٧) وإذا جاء الغد وقعت طلقة حالاً، فإن أراد أخرى في غد وقعت فيه، أو أنت طالق في (^) اليوم وفي غد وفي بعد غد وقع في كل يوم طلقة، أو أنت طالق في الليل وفي النهار وقعت طلقة ليلاً وأخرى نهاراً، و أنت طالق بالليل أو النهار فواحدة فقط ، أو أنت طالق اليوم بعض طلقة وفى غد بعض طلقة وقعت واحدة اليوم، ثم إن أراد بعض أخرى في غد وقعت فيه أخرى، وإن أطلق ففي وقوعها وجهان(٩)، ولو قال نهاراً: أنت

(۱۷۰/۸)، أسنى المطالب (۲۲۳/۳).

⁽١) أي: أمس غداً، أو غداً أمس. الروضة (١٢٢/٨).

^{(ُ}٢) في "أ"، "ب" (حالاً).

⁽٣) في "ب" (أو). (٤) في "أ"، "ب" (بمجيء).

⁽٥) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽٦) لأنه علق بوجودها فلا يقع قبله، وإن وجدها فقد مضى الوقت الذي جعله محلاً للإيقاع. أسنى المطالب (٣٠٥/٣).

⁽٧) في "أ"، "ب" (في اليوم).

⁽٨) (في) غير موجود في "ب".

⁽٩) الوجه الأول: أنها تطلق وإحدة؛ لأنها يقين.

الوجه الثاني: أنها تطلق تطليقتين: واحدة في اليوم، وأخرى في غد تسوية بين حكم اليومين، وأن بعض التطليقة يقوم مقام التطليقة؛ لوجوب تكميلها في الشرع.

طالق كل يوم فواحدة حالاً، ثم فجر الثاني أخرى، وكذا فجر الثالث، فإن أراد مثل وقت تعليقه صدق بيمينه، وإن قاله ليلاً وقع بفجره طلقة وكذا بفجر ثانية وثالثة ، ولوقال: أنت طالق اليوم أو غداً أو إلا غداً لم يقع إلا غداً، أو أنت/ طالق غداً أو بعد غد أو إذا جاء غد أو بعد غد لم يقع إلا بعد 1/441 الغد(١)، أو أنت طالق طلقة لا تقع إلا غداً فتعليق، أو أنت طالق يوماً ويوماً لا ونوى طلقة أو أطلق فواحدة، وإن نوى طلقة تقع في الثالث، وهكذا ثلاث مرات وقعن كذا.

> ولو قال: أنت طالق غداً أو عبدي حر بعد غد ووجد الشرط لزمه التعيين، فمن عينه وقع عليه ما قاله في اليوم الذي ذكره (١).

> وإن قال: أنت طالق اليوم إذا لم أطلقك اليوم ولم يطلق فيه طلقت في آخر لحظة منه(٣)، أو أنت طالق يوم لا أطلقك، فإن مضى يوم لم(٤) يطُّلقها فيه طلقت، أو يوم لا أدخل دار زيد فهو بياض النهار، وإذا لم يدخل إلى الغروب بان وقوعه من أوله، فإن(°) قال: ليلة لا أدخله طلقت ا بمضى ليلة لم يدخل فيها ، أو أنت طالق بين الليل والنهار فبالغروب إن قاله نهاراً وإلا فبالفجر، وفيه نظر؛ إذ لا زمن بين الليل والنهار(٢)، والأقرب وقوعه حالاً كأنت طالق لا في زمن.

> ولو قال لمدخولة: أنت طالق كل سنة وقعت واحدة حالاً، ثم إن بقيت العدة أوراجعها وقع في مثل ذلك الوقت من كل سنة طلقة أخرى، إلا

وذكر هذين الوجهين الماوردي ولم يرجح.

ينظر: الحاوي (١٩٥/١، ١٩٦).

⁽١) ينظر: الحاوي (١/٥٥١، ١٩٦١)، التهذيب (٢/٦٤، ٤٧)، العزيز شرح الوجيز (٩/٨٦-٧١)، الروضة (٨/٢١-١٢٤)، أسنى المطالب (٣٠٥/٣، ٣٠٦).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٣/٩)، الروضة (١٢٧/٨)، أسنى المطالب .(٣٠٧/٣)

⁽٣) ينظر: الروضة (١٢٤/٨).

⁽٤) في "ب" (لا).

⁽٥) في "ب" (وإن).

⁽٦) ينظر: أسنى المطالب (٣٠٦/٣)، نهاية المحتاج (١٤/٧).

إن نوى السنة العربية فيقع أول(١) كل محرم يأتى طلقة.

ولو قال: أنت طالق في أفضل الليالي أو الأوقات فهو ليلة القدر ، أو في أفضل أيام السنة فيوم عرفة ، أو أفضل أيام الأسبوع فيوم الجمعة ، أو في أفضل الأشهر فرمضان ، أو أنت طالق ليلة القدر، فإن كان قبل عشر رمضان الأخير وقع أول الليلة الأخيرة (٢) منها، أو في أثناء العشر فبأول ليلة تتم بها السنة (١).

فرع:

لو قال: أنت طالق قبل موتي وقع حالاً، أو قبله (1) بضم القاف، أو قبيله، أو في آخر جزء من أجزاء حياتي فقبيل موته، أو أنت طالق بعد قبل موتي فحالاً ، أو قبل أن أضربك مثلاً وقع إذا ضربها مستنداً إلى لفظه (0)، أو أنت طالق قبل أن أطلقك فهل تطلق حالاً أو لا تطلق؟ إذ لا حالة بعد هذا يكون قبل الطلاق؟ وجهان.

فرع:

لو قال: أنت طالق طلقة قبلها يوم الأضحى وأراد الماضي طلقت حالاً وإلا عقب الأضحى الآتي ، أو أنت طالق قبل العيدين بشهر وقع أول رمضان (٢).

(١) (أول) غير موجود في "ب".

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/أ٧، ٧٣)، الروضة (٨/١٢٥، ١٢٦)، أسنى المطالب (٣٠٦/٣).



⁽۲) ينظر: الوسيط ($^{(271)}$)، العزيز شرح الوجيز ($^{(4,4)}$)، الروضة ($^{(4,4)}$)، أسنى المطالب ($^{(4,4)}$)، مغني المحتاج ($^{(4,4)}$).

⁽٣) أي: لا يقع الطلاق إلا بمضي مثله من السنة القابلة.

_ ينظر: حاشية الشبر املسي على نهاية المحتاج (١٥/٧).

⁽٤) قُبْله: (بضم القاف وإسكان الباء) نقيض الدُّبُر.

ينظر: المصباح (٤٨٨/٢)، القاموس ص (١٠٤٥).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٢/٩)، الروضة (١٢٥/٨)، أسنى المطالب (٣٠٦/٣)، مغنى المحتاج (٢٠١/٣).

فرع:

لو قال: أنت طالق قبل ما بعده رمضان وأراد بما بعده الأشهر(۱) وقع آخر جزء من رجب، وإن أراد مجرد اليوم فقبيل فجر الثلاثين من شعبان إن تم، وإن أراد اليوم بليلته فقبيل غروب ليلة الثلاثين منه ، أو أنت طالق بعد ففي ثاني شوال(۱)، أو أنت طالق في شهر قبل رمضان أو بعده رمضان ففي شعبان، أو في شهر قبله رمضان ففي شوال، أو قبل قبله رمضان فذو القعدة، أو قبل ما قبل بعده رمضان فجمادى الآخرة، أو بعد ما بعد (۱) قبله رمضان فرمضان أو بعد ما بعده رمضان، أو قبل ما بعده ما بعده شهر قبل ما بعد ما بعده رمضان أو قبل ما بعد ما بعده رمضان، أو قبل ما بعد ما بعده رمضان، أو قبل ما بعد ما بعده رمضان، أو قبل ما بعد ما بعد ما قبل ما بعد قبله رمضان، أو قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان في شهر قبل ما بعد قبله رمضان في شهر قبله رمضان في شهر قبل ما بعد قبله رمضان في شهر قبل ما بعد قبله رمضان في شهر قبل ما بعد قبله رمضان في شهر قبله رمضان في شهر قبله رمضان في شهر قبله رمضان في شهر قبله ما بعد قبله رمضان في شهر قبله رمضان في شهر قبله رمضان في شهر قبله رمضان في ما بعد قبله ما بعد ما بعد قبله ما بعد ما بعد قبله ما بعد م

فرع: لو علق الطلاق بمضى زمان أو حين (٧)

(١) هكذا في الأصل وهي عبارة الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٧٣/٩).

ينظر: الصحاح (١٦٩٨/٥ وما بعدها). مادة (ح ي ن).



^{َ (}وَفِي "أَ"، "ب" (الشهر) وهي عبارة النووي في الروضة (١٢٦/٨).

⁽٢) في "ب" (في شهر بعد ما قبل).

⁽۳) ينظر: الحاوي (۲۰۱/۱۰)، العزيز شرح الوجيز (۷۳/۹)، الروضة (۲۲۲/۸)، أسنى المطالب (۳۰۶/۳).

⁽٤) في "ب" (بعده).

⁽٥) ورد في هامش الأصل استدراك بعد قوله: (رمضان) قوله: (أو بعد ما بعد رمضان). وهذا غلط؛ فالشهر الذي بعد ما بعد رمضان هو ذو القعدة. ينظر: الحاوى (٢٠١/١٠).

⁽٦) ينظر: الحاوي (١/١٠، ٢٠٢).

⁽٧) الحِين: الوقت، وأيضاً المُدَّة.

وقع بمضى لحظة (١)، وكذا لو علق بمضى حُقب (٢) أو عَصر أو دهر (۳)(٤)

فرع:

لو حلف لا يصوم زماناً حنث بصوم ساعة من يوم، أو ليصومن أزمنة بَرَّ بصوم يوم، وقياس ما تقدم البرّ بثلاث لحظات، أو ليصومن لأيام بَرَّ بثلاثة (٥)، أو إن جُعتِ يوماً في بيتي فجاعت يوماً بصوم لم تطلق، أو بلا صوم طلقت^(۱).

(١) الحُقب: قال الجوهري: "الحُقبُ بالضم: ثمانون سنة، ويقال أكثر من ذلك، والحِقبة بالكسر: واحدة ألحِقب وهي السنون. الْحُقْبُ: الدهر" الصحاح (٢/١)، ويراجع المصباح (١٤٣/١) القاموس ص

(٢) العُصرُ: الدهر، وفيه لغتان: عُصر وعُصرُ. ينظر: الصحاح (٦٤٢/٢) المصباح (١٣/١ع)، القاموس ص (١١٤)، مادة (ع ص ر).

(٣) الدَّهر: قال الجوهري في الصحاح (٢/٠٧٠): الدهر الزمان. ويقال: الدهر: الأبد

قال الأزهري: الدهر عند العرب يطلق على الزمان وعلى الفصل من فصول السنة وأقل من ذلك، ويقع على مدة الدنيا كلها.

ينظر: المصباح (١/١)، مادة (دهر).

(٤) قال النووي في الروضة (١٨٩/٨): "لو قال: إذا مضى حقب أو عصر فأنت طالق، قال الأصحاب: يقع بمضي لحظة، وهو بعيد لا وجه له" اهـ. ووجه البعد في ذلك أن الحقب والعصر لا يطلق على الزمان القليل. قال الأنصاري في أسنى المطالب (٣٣٨/٣): "والحق أنه لا نظر ولا بعد، فقد فسر الجوهري وغيره الحقب والعصر بالدهر، والدهر بالزمن، وأما الحقب بضم القاف فهو ثمانون سنة وليس الكلام فيه" اهـ.

ينظر: مغني المحتاج (٤٢٢/٣).

(٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٣/٩)، الروضة (٢١٠/٨)، أسنى المطالب (TT9/T)

(٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٥/٩)، الروضة (٢١١/٨)، أسنى المطالب (27/977)



فرع:

لو قال: إذا جاء زيد يوم الجمعة راكباً فرساً أبلق $^{(1)}$ وفي يده مِقْرَعة $^{(1)}$ فأنت طالق لم تطلق حتى توجد كل الصفات في وقت واحد $^{(7)}$.

فرع:

لو قال: أنت طالق إن قتلت زيداً غداً فضربه اليوم ومات منه غداً لم تطلق ('')، ولو علق الطلاق بموت زيد فقتل طلقت، أو بقتله فمات/ فلا

فرع:

لو قال: إن لم أحج هذا العام فأنت طالق فقامت بينة أنه عيد الأضحى بالكوفة (°) فقال: قد حججت طلقت.

فإذا قال: أنت طالق في الدار طلقت بدخولها، وكذا أنت طالق في مكة، أو في البحر، أو في الظل، أو في الشتاء وهما في الشمس أو الصيف (١)، ولو علق بالقذف أو القتل في المسجد اعتبر كون

(١) البلق: سواد وبياض.

ينظر: الصحاح (١٢٠/٤، القاموس ص (٨٦٩)، مادة (ب ل ق).

(٢) المِقرَعة: ما تقرع به الدابة. ينظر: الصحاح (١٠٤٧/٣) مادة (ق رع).

(٣) ينظر: التهذيب (٦٢/٦).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٣/٩)، الروضة (٢١٠/٨)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣).

(٥) الكوفة: مدينة مشهورة بالعراق، مصرها عمر بن الخطاب على وسميت بذلك لاستدارة بنائها؛ لأنه يقال: تكوف القوم إذا اجتمعوا واستداروا.

وقيل: لاجتماع الناس تقول العرب: تكوف الرمل إذا ركب بعضه بعضاً. وقيل: لأن طينها خالطه حصى وكُلُّ ما كان كذلك فهو كوفة.

= ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٢٥/٣)، المصباح المنير (٢/٤٤٥).

(٦) قوله: (في) غير موجود في "ب".

(٧) ينظر: الروضة (٢١١/٨).

\(\frac{\frac{1}{1}}{1}\)

۲۲۸پ

القاذف أو المقتول فيه ويصدق في قصد عكسه بيمينه (١)، وإن علق بإحداهما في الدار عمل بقصده، أو بتكليم زيد في المسجد اعتبر كون زيد فيه، ولو علق بدخول هذه الدار وأشار إلى موضع منها فدخلت غيره منها طلقت ويدين إن أراد المشار إليه (٢).

ولو قال: إن كانت امرأتي في المأتم ($^{(7)}$) فأمتي حرة، وإن كانت أمتي في الحمام فامرأتي طالق فكانت كل واحدة $^{(1)}$ فيما علق به عتقت ولا طلاق ، ولو قدم تعليق الأمة حصلا إن لم تبن الزوجة وإلا فلا عتق ، أو $^{(0)}$ إن كانت امرأتي في المأتم وأمتي في الحمام فتلك طالق وهذه حرة فكانتا فيهما حصلا $^{(7)}$.

ولو قال: إن دخلتُ داركِ فأنت طالق ولا دار لها ثم ملكت داراً ودخلها طلقت، أو ولها دار فباعتها ثم دخلها فلا (\vee) .

ولو قال: إن لم تكوني الليلة في داري فأنت طالق ولا دار له فهل تطلق؟ وجهان (^)، ولو قال: إن لم تخرجي الليلة من داري فأنت طالق ثلاثاً (^) فأبانها ولو بعد مكنة الخروج ثم تزوجها ولم تخرج لم تطلق ، أو إن لم أخرجك بعد العيد فأنت طالق فأخرجها بعده انحل حلفه سواء أخرجها بعد العيد التالى لهذا أم قبله، أو إن لم أخرجك من مصر فأنت

⁽٩) قوله: (ثلاثاً) غير موجود في "ب".



⁽۱) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۱۶٤/۹)، الروضة (۱۹۰/۸)، أسنی المطالب (779/7).

⁽٢) ينظر: الروضة (٢٠٤/٨).

⁽٣) المأتم: جماعة النساء في المصائب. ينظر: أسنى المطالب (٣٣٦/٣).

⁽٤) في "أ"، "ب" (كل واحدة منهما).

⁽٥) ألف (أو) غير مُوجود في "أ"، "ب".

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٥٨/٩، ٢٠٥/٨)، أسنى المطالب (٣٣٦/٣).

⁽٧) ينظر: الروضة (٢١١/٨).

⁽٨) ينظر: الروضة ٢٠٢/٠٨)، وأرجح الوجهين أنه لا تطلق لأنه تعليق بمحال. ينظر: أسنى المطالب (٣٣٥/٣).

طالق لم تنحل حتى يخرجها من كل قرية تنسب إليها، أو حلف أنه لا يدخل مصر حُمل على البلد وما يضاف إليها، ولوقال: إن مكثت فيها فأنت طالق فخرجت فوراً ثم عادت ومكثت طلقت ، ولو قال: إن دخلت (١) وفتح التاء فدخلت لم تطلق، إلا إن كان نيته (٢) الطلاق (٣).

وان قال: امرأة من يشتهي دخول الدار طالق تعلق بالشهوة حالاً ، ولو ولو حلف ألا يخرج إلا معها فخرجا وسبقها بخطوات لم تطلق (أ) ، ولو قال: إن خرجت من الدار فأنت طالق فتعلقت بغصن شجرة فيها خارجاً عنها حنث (أ) ، فإن كان للدار بستان بابه إليها ويعد منها فله حكمها (أ) ، ولو نشزت فحلف ألا يردها أحد فأكرت دابة ورجعت مع المكاري لم تطلق وتنحل يمينه (١) ، ولو قال: إن وضعت قدمي في هذه الدار فوضعها فيها ولم يعتمد عليها لم تطلق ، ولو حلف ألا يبيت عندها حمل على أكثر الليل حيث لا قرينه ، فإن حلف نصف الليل فبات عندها باقيه طلقت للقرينة (أ) ، ولو بات بمنزلها وخرجت لم تطلق ، وكذا لو حلف لا يبيت في البيت فبات على سطحه ، ولو حلف لا يساكنه شهراً فساكنه بعضه لم يحنث ، أو لا يعلمه شهراً فكلمه فيه مرة حنث ، أو لا يفطر بالكوفة فأمسك بها يوم عيد لم يحنث ، أو لا يعيد بها فأقام بها معظم يوم العيد حنث وإن لم يخرج عيد لم يحنث ، أو لا يعيد بها فأقام بها معظم يوم العيد حنث وإن لم يخرج

⁽٨) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٣/٩)، الروضة (٢٠٩/٨).



⁽١) في "أ"، "ب" (إن دخلت الدار).

^{(ُ}۲) في "أ"، "ب".

⁽۳) يَنظر: الحاوي (۲۲۰/۱۰)، المهذب (۹۹/۲)، التهذيب (۵۹/۱)، أسنى المطالب (۳۱۱/۳).

⁽٤) ينظر: الروضة (٢٠٤/٨).

⁽٥) ينظر: الروضة (٢٠٦/٨).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٢/٩)، الروضة (٢٠٩/٨)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣).

⁽٧) وذلك لأن المُكاري لم يردها بل صحبها.

ينظر: الروضة (١٩٧/٨)، أسنى المطالب (٣٣٣/٣).

للعيد(١).

فرع:

لو خرجت زوجته إلى قرية فقال: إن أقمت بها فوق ثلاثة أيام فأنت طالق فخرجت منها لثلاثة أو أقل $^{(7)}$ لم تطلق ، وكذا لو حلف لا يدخل داره ما دام $^{(7)}$ فيها فانتقل منها وعاد ثم دخلها وهو فيها $^{(2)}$.

فرع:

لو قال لها وهي في ماء جار: إن خرجت منه فأنت طالق وإن مكثت فيه فأنت طالق لم تطلق لأنه يفارقها ، أو وهي في ماء راكد بر بأن تحمل منه بغير أمرها فوراً ($^{\circ}$)، وإن قال: إن لم تخرجي من هذا النهر الآن فأنت طالق فلم تخرج فوراً طلقت وإن لم يكن فيه ماء [إذ] $^{(7)}$ النهر مجرى الماء $^{(Y)}$.

فرع:

لو قال: إن لم أحط جميع ما في الدنيا في حجرك فأنت طالق برَّ بوضع مصحف في حجرها (^)، وكذا لو قال: إن لم أشتر لك أعز الأشياء وأنفسها فاشترى لها مصحفاً.

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۲۰۰/۹)، الروضة (۲۰۷/۸)، أسنى المطالب (۳۳۷/۳).

(٢) في الروضة (٢٠٩/٨)، ثم رجعت إليها.

(٣) في "ب" (ما دام زيد فيها).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٣/٩)، الروضة (٢٠٩/٨، ٢١٠)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣، ٣٣٩).

(°) ينظر: المهذب (٩٨/٢)، الوسيط (١٣٧/٩)، الروضة (١٨٤/٨، ١٨٥)، أسنى المطالب (٣٢٦/٣)، معنى المحتاج (٢٠/٣).

(٦) في الأصل (إذا).

(٧) ينظر: النجم الوهاج [٩٣/٤/ب].

(٨) واستدلوا بقوله تعالى: { وَلا رَطْبٍ وَلا يَابِسِ إلاَّ فِي كِتَابٍ مُّبِينٍ } ينظر: النجم الوهاج في شرح المنهاج [٥/٥٩/ب].



فرع:

لو خرجت زوجته مكشوفة الوجه فقال: / كل إمرأة خرجت مكشوفة ٢٢٩ ألوجه ليراها أو ويراها (١) الأجانب فهي طالق فرجعت (٢) ولم يرها أجنبي طلقت في الأولى، لا الثانية (٣)، ولو قال: إن خرجت غير لابسة للحرير فأنت طالق فخرجت غير لابسة له لم تنحل يمينه (٤).

فرع:

لو كانت على سلّم فعلق طلاقها بالصعود فيه وبالنزول منه ثم بالمكث عليه فبادرت فوثبت أو انتقلت إلى سلم آخر أو أضجع الأول وهي عليه أو حملت بغير أمرها برّ(٥).

ولو كان اثنان على سلم فعلق الأعلى طلاقاً^(۱) بنزوله قبل صعود الأسفل إليه^(۷) وعكس الأسفل فأضجع أو جعل^(۸) أعلاه أسفله وهما عليه براً.

ومنها التطليق؛ فلو قال: إن طلقتك أو أوقعت عليك الطلاق فأنت طالق ثم طلقها طلقة رجعية، أو طلقت نفسها بتمليكه وقعت المنجزة والمعلقة، وإن طلقها ثنتين وقعتا ووقعت المعلقة ، وإن قال: لم أرد تعليقاً بل صيرورتها مطلقة بالمنجزة دُيّن ولا يقبل ظاهراً ، وإن طلقها بائناً لم تقع المعلقة؛ لأن معنى قوله: "إن طلقتك" إن صرت مطلقة وبمصيرها



⁽١) واو (ويراها) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "ب" (فخرجت).

⁽٣) و الفرق أن الطلاق في الصورة معلق على صفتين، ولم يوجد إلا إحداهما وفي الأولى على صفة وقد وجدت.

ينظر: الروضة (٢١٣/٨)، أسنى المطالب (٣٤٠/٣).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٦٩/٦)، مغني المحتاج (٢١/٣).

⁽٥) ينظر: الروضة (١٨٢/٨)، أسنى المطالب (٣٢٦/٣).

⁽٦) في "أ"، "ب" (طُلاقها).

⁽٧) قوله: (إليه) غير موجود في "ب".

⁽٨) في "أ"، "ب" (جعلا).

مطلقة بانت وتنحل يمينه (١).

فرع:

الطلاق الواقع بالصفة يقارنها ويسمى تطليقاً وإيقاعاً ، فلو علق طلاق امرأته بتطليقه أو بإيقاعه (۱) ثم علقه بدخولها فدخلت وقع طلقتان ، وأما مجرد وقوع وجود الصفة فليس بتطليق ولا إيقاع بل وقوع ، فإن علق بالدخول ثم (۱) بالتطليق أو الإيقاع فدخلت وقعت المعلقة بالدخول لا المعلقة بالتطليق أو الإيقاع ، وإن علق بالدخول ثم بالوقوع أو عكسه فدخلت وقع طلقتان ، فإن علق الوقوع بـ ''كلما'' وقع ثلاث، وتطليق الوكيل وقوع ، وأما مجرد التعليق فليس بتطليق ولا إيقاع ولا وقوع ، فلو قال: كلما وقع عليك طلاقي فأنت طالق ثم طلقها رجعياً وقع بالأولى ثانية وبالثانية ثالثة، أو كلما طلقتك فأنت طالق ثم طلقهاوقع ثنتان ولا تنحل يمينه ، ولو قال: كلما طلقتك فأنت طالق ثم قال: إذا أوقعت أو إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق ثم قال: إذا أوقعت أو إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق ثم قال: إذا أوقعت أو إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق ثم قال: أنه أنت طالق ثم طلقها وقع عليك طلاقي فأنت طالق ثم طلقها وقع ثلاث (١).

فرع:

لو علق طلاق امرأته بإعتاق عبده (٥) وعلق عتقه بدخوله الدار فدخل، فإن علق أولاً الطلاق عتق وطلقت، أو العتق عتق ولم تطلق، ولو قال له: إن دخلت فأنت حر ثم قال لها: إذا عتق أو وقع عليه العتق فأنت طالق ثم دخل عتق وطلقت (١).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٧/٩)، الروضة (١٣٠/٨، ١٣١)، أسنى



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز ($^{0/9}$)، الروضة (174 ، 179)، المنهاج مع شرح المحلي ($^{07/7}$)، أسنى المطالب ($^{07/7}$).

⁽٢) في "أ"، "ب" (إيقاعه).

⁽٣) قوله: (ثم بالتطليق أو الإيقاع فدخلت وقعت المعلقة بالدخول لا المعلقة بالتطليق أو الإيقاع، وإن علق بالدخول) غير موجود في "ب".

⁽٤) ينظر: الوسيط (٤٣٣/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٦/٩)، الروضة (٢٠٨، ٢٠٧)، أسنى المطالب (٣٠٧/٣)، ٢٠٨).

⁽٥) في "ب" (عبد).

فرع:

لوعلق طلاق حفصة بتطليق عمرة وطلاق عمرة بدخولها الدار فدخلت، فإن سبق تعليقه لحفصة طلقتا أو لعمرة طلقت دون حفصة، وإن علق لحفصة لوقوع طلاقه على عمرة وطلاق عمرة بالدخول فدخلت طلقتا تقدم تعليقه لحفصة أو تأخر، وإن علق طلاق حفصة بتطليقه عمرة ثم عكسه، فإن طلق حفصة أولاً طلقت طلقتين وعمرة طلقة أو عكسه طلقتا طلقة طلقة ، ولوعلق لحفصة بوقوع طلاقه على عمرة ثم عكس فطلق إحداهما، فإن لم يعلق بـ ''كلما'' طلقت هذه الطلقة المنجزة وطلقت الأخرى بالصفة، ثم (۱) يلحق الأولى (۱) طلقة بالوقوع على الأخرى ، وإن علق بـ ''كلما'' طلقت فعمرة طالق غمرة طالق عمس، فإن طلق حفصه أولاً طلقتا طلقة طلقة أو عمرة طلقت الطلقة المنجزة وطلقت حفصة طلقة بالصفة ويقع بها على عمرة طلقة ثانية (۱).

فرع:

لو قال لأربع: كلما طلقت إحداكن فالأخريات طوالق ثم طلق واحدة طلق الكل طلقة طلقة ، وكذا كلما طلق واحدة حتى يتم لكل واحدة ثلاث ، وإن قال: كلما طلقت واحدة فأنتن طوالق ثم طلق واحدة طلقت طلقتين وتطلق البواقي طلقة طلقة، ثم إذا طلق الثانية تم لها وللأولى ثلاث ثلاث وتم للأخريين ثنتان ثنتان ، وإذا طلق إحداهما تم لهما الثلاث، وإن قال لهن: "كلما" وقع ثم طلق واحدة طلقن في الصورتين ثلاثاً ثلاثاً.

٧ ٢ ٩ ب

المطالب (۳۰۸/۳).

⁽١) في "ب" (و).

⁽٢) في "ب" (الأخرى).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۲۳۸۵)، العزيز شرح الوجيز (۲۷/۹)، الروضة (۳۰۸/۸)، أسنى المطالب (۳۰۸/۳).

⁽٤) ينظر: التهذيب (١/٦٥)، العزيز شرح الوجيز (٧٩/٩)، الروضة (١٣٢/٨)، أسنى المطالب (٣٠٨/٣، ٣٠٩).

فرع:

لو نكح ثلاثاً مرتباً ثم علق للثانية بتطليق الأولى والثالثة (١) بتطليق الثانية وللأولى بتطليق الثانية ثم طلق الأولى طلقت هي والثانية ، وإن طلقت الثانية طلقت هي والثالثة، أو الثالثة طلقن جميعاً ، ولو أبهم طلاق إحداهن ومات قبل الظهور، فإن كان الطلاق بائناً لم ترث الثانية لأنها طالق لا محالة، ويوقف الإرث بين الأخريين إلى الصلح، ولو كن أربعاً وعلق كما مر ثم طلق مبهمة ومات قبل الظهور لم تتعين واحدة للطلاق فيوقف الإرث بين الكل(٢).

فرع:

لو قال لأربع: إن طلقت واحدة فعبد من عبيدي حر وإن طلقت اثنتين فعبدان، وإن طلقت ثلاثة فثلاثة، وإن طلقت أربعاً فأربعة ثم طلقهن معاً أو مرتباً عتق عشرة، وإن علق بالكلمان في الكل أو في الأولى والثانية فقط عتق خمسة عشر، أو في الأولى فقط أو مع الثالثة والرابعة فثلاثة عشر، أو مع الثانية فقط أو مع الأخريين فإثنتى عشر، وتعيين من يعتق إليه(").

فرع:

لو قال لرجعياته: كل واحدة أراجعها طالق كلما كلمت زيداً، فإذا راجع واحدة ثم كلم زيداً ثم راجع أخرى طلقت الأولى لا الثانية؛ إذ شرط الحنث المراجعة قبل الكلام، ثم إذا كلمه طلقت الثانية ، ولو قال: آخر من أراجعها طالق فراجع نسوة ومات طلقت آخرهن مراجعة بالتبين حتى لا

⁽٣) ينظر: المهذب (٩٤/٢)، الوسيط (٥٤٣٤، ٤٣٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٥٢/٥)، الروضة (١٣٣/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٥٢/٣، ٣٥٣)، أسنى المطالب (٣٠٩/٣).



⁽١) في "أ"، "ب" (وللثالثة).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۷۹/۹)، الروضة (۱۳۲/۸، ۱۳۳)، أسنى المطالب (۳۰۹/۳).

ترث ولو تمت عدتها من وقت الوقوع وعليه مهرها إن وطئها ، فلو طلق الأولى وراجعها بعدهن فهي الأخيرة (١).

فإذا قال: إذا لم أطلقك فأنت طالق، أو متى لم،

أو مالم -ولم يطلقها حتى مضى قدر أنت طالق طلقت ، وإن قال: إن لم أطلقك فأنت طالق لم تطلق إلا باليأس إما بموت إحداهما بعد إمكانه أو بجنون الزوج إن أطبق إلى موته فتطلق فيهما قبيل الموت أو الجنون، وإغماؤه وخرسه بلا إشارة مفهمة كجنونه، أو بفسخ النكاح أو انفساخه ومات إحداهما قبل تجديد نكاحها أو بعده ولم يطلق فتطلق قبيل الفسخ، لا إن كان الطلاق بائناً أو طلق بعد التجديد.

ولو قال: إن تركت طلاقك أو إن سكت عنه فأنت طالق فهو للفور (٢)، فإذا أوقع طلقة ثم سكت انحلت يمين الترك لا السكوت، فتطلق طلقة أخرى وتنحل، أو إن لم أترك طلاقك أو إن لم أسكت عنه فأنت طالق فلا فور.

ولو قال: كلما لم أطلقك فأنت طالق فمضى قدر ثلاث تطليقات وقعن إن (٣) لم تبن بالأولى ، ''وحين'' و''حيث'' و''مهما'' و''كلما'' هنا كإذا، ولو أراد بـ ''إذا لم'' معنى إن لم [قبل](٤) أو بغير إن لم وقتاً معيناً دين (٥). فـرع:

لو قال: أنت طالق طالقاً ثم طلقها وقع ثنتان إن كانت المنجزة

^(°) ينظر: المهذب (٩٣/٢)، الوسيط (٤٣٤/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٥٣/٥)، الروضة (١٣٥٨-١٣٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٥٣/٣)، أسنى المطالب (٣١٠/٣)، ٢١١).



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۲۱/۹)، الروضة (۲۰۸/۸)، أسنى المطالب (۳۳۷/۳)، ۳۳۷).

⁽٢) في "أ"، "ب" (على الفور).

⁽٣) في "أ"، "ب" (ُوإِنّ).

⁽٤) في الأصل: (قيل)، والمثبت من "أ"، "ب".

رجعية، أو أراد إيقاع طلقة معها فيصير كأنت طائق مع تطليقي إياك. وإن قال: أنت طائق إن دخلت الدار طائقاً فطلقها رجعياً ثم دخلت وقعت المعلقة، وإن لم يطلقها حتى دخلت لم يقع، ولو قال: إن دخلت طائقاً فأنت طائق فقد علق طلقتين بدخولها مطلقة، أو أنت إن كلمتك طائقاً ثم قال: نصبت طائقاً على الحال ولم أتم الكلام صدق(۱) فلا تطلق ، وكذا إن أطلق وإن أراد معنى الرفع طلقت إذا كلمها(۱).

ولو قال: أنت طالق مريضة بالنصب لم تطلق إلا حال مرضها ، وكذا لو لحن فلم ينصب^(٣).

فلو قال إن ضربتك فأنت طالق وقع

بضربها حية بالسوط ولو مع حائل، وبلا إيلام خلافاً للروضة (أ)، وبالوكز (٥) [واللكز](١)، ولو ضرب غيرها فأصابها لم تطلق ولا يصدق أنه قصد غيرها، وإن قال: إن لم أضربك فأنت طالق فضربها/ وهو مجنون أو وهي بائنة لم تطلق وانحلت يمينه، ولو لم يضربها في البينونة إلى الموت بان وقوعها قبيلها، ولو حلف ألا يضربها إلابواجب فضربها

(١) (صدق) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽۲) يُنظر: العزيز شرح الوجيز (۸٦/۹)، الروضة (١٣٧/٨)، أسنى المطالب (٢). (٣١١/٣).

⁽٣) ينظر: الروضة (٨/٦٩١)، أسنى المطالب (٣٣٢/٣).

⁽٤) قال النووي في الروضة (١٨٩/٨): "ويشترط الإيلام على الأصح". واحتج من صحح عدم اشتراط الإيلام بأنه يقال: ضربه فلم يؤلمه. ينظر: أسنى المطالب (٣٢٩/٣).

^(°) وكز: أي ضربه ودفعه. ويقال: وكزه أيضاً ضربه بجُمْع على ذقنه. قال الكسائي: (وكزه): لكمهُ. ينظر: الصحاح (٧٦٣/٢) مادة (و ك ز)، المصباح المنير (٦٧٠/٢).

⁽٦) في الأصل: (واللكن).

واللَّكز: الضرب بجُمع الكف على الصدر، وربما أطلق على جميع البدن. ينظر: الصحاح (٧٥٨/٢) مادة (ل ك ز)، المصباح (٥٥٨/٢).

لشتمها له لم تطلق(١)، أو ألا يضع يده عليها فضربها لم يحنث.

فإذا قال: إن كنت حاملاً فأنت طالق

وحملها ظاهر طلقت حالاً واعتدت بوضعه ، أو غير ظاهر فإن ولدت لدون أربع سنين من تعليقه بان وقوعه من حينئذ، أو(٢) لأربع سنين فأكثر منه أو وطئت فيها وأمكن أن الولد منه لم تطلق ، ويندب للزوج قبل ظهور الحمل اعتزالها حتى تستبريء بحيضة، والاستبراء قبل التعليق كاف، فإن وطئها قبل الاستبراء أو بعده وبانت حاملاً فهو وطء شبهة (٣).

ولو قال: إن أحبلتك فأنت طالق فقد علق بما يحدث فيستبرئها بعد كل وطأه ندباً لا حتماً خلافاً للروضة (أ).

وإن قال: إن لم تحبلي فأنت طالق وقع باليأس ، وإن قال: إن كنت حائلاً فأنت طالق، فإن علم حيالها لصغر أو إياس وقع حالاً، وإن احتمل حملها حرم وطؤها قبل الاستبراء وبان به وقوع الطّلاق ظاهراً من(٥) التعليق، فيحسب الماضى من العدة لا إن استبرأ قبل تعليقه ، فإن ظهر بعد الاستبراء أمارة حمل فهل يحل(٢) وطؤها؟ وجهان(٧)، ولو ولدت بعد

⁽۱) ينظر: الحاوى (۲۹۳/۱۰، ۲۹۶)، الروضة (۲۰٤/۸)، أسنى المطالب (477/4)

⁽٢) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽٣) فيجب به المهر لا الحد.

ينظر: أسنى المطالب (٣١٢/٣).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٣٩/٨).

^(°) في "ب" (والتعليق). (٦) في "أ" (يحل له).

⁽٧) الوجه الأول: أنه يحل وطؤها بأمارات الحمل اعتباراً بالظاهر وتغليباً لحكمه. الوجه الثاني: أنه لا يحل وطؤها لجواز أن يكون ريحاً أو غلظاً ولا يكون حملاً صحيحاً. ذكر ذلك الماوردي في الحاوي (١٤٦/١٠) بلا ترجيح. وجاء في هامش نسخة "أ" [٢٨٣/أ] أن أصح الوجهين أنه لا يحل له وطؤها لعدم استبرائه إياها بعد خلقه.

الاستبراء لدون أربع سنين لم تطلق إلا إن وطئت وأمكن منه، وإن ولدته لأربع سنين من التعليق طلقت ، وإذا وطيء وبانت مطلقة فهو شبهة، ولو قال: إذا تيقنت براءة رحمك فأنت طالق لم تطلق بمضي مدة الاستبراء بل بمضى ستة أشهر بعد وضعها(۱).

فرع:

لو قال لحامل: إن كنت حاملاً بذكر فأنت طالق طلقة، أو بأنثى فطلقتين فولدت إحداهما وقع مقتضاه، أو ولدتهما معاً أو مرتباً وهما توأمان وقع ثلاث، أو ولدت خنثى وقعت طلقة، فإن اتضح أنثى فالواقع ثنتان ، أو ولدت أنثى وخنش وقع ثنتان، فإن اتضح ذكراً فالواقع ثلاث من تلفظه في الكل، فتنقضي عدتها بالوضع.

وإن قال لها: إن كان حملك أو ما في بطنك ذكراً أو أنثى إلى آخر ما مر فولدتهما فلا شيء، أو أحدهما فمقتضاه، أو ذكرين أو أنثيين فكواحد، أو ذكراً وخنثى أو أنثى أو أنثى أو أنثى وقف الأمر، فإن اتضح في الأولى (ئ) ذكراً فواحدة، أو أنثى فلا شيء، وإن اتضح في الثانية أنثى فطلقتان، أو ذكراً فلا شيء (٥).

: فلو قال: إن أو إذا ولدت فأنت طالق طلقت بوضع جميع جنين تم تصويره ولو ميتاً أو سقطاً ذكراً أو أنثى ، فإن مات

⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص (٢٩٦)، الحاوي (١/٥٤١-١٤٨)، المهذب (٩١/٢)، الوسيط (٤٣٦/٥)، التهذيب (١٨/٦، ١٩)، العزيز شرح الوجيز (٧٨/٩-٩٠)، الروضة (١٣٨/٨، ١٤٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٥٤/٣)، أسنى المطالب (٣١٢، ٣١١).

⁽٢) في "ب" (وقع).

⁽٣) جاء في نسَخة "ب" بعد قوله: (أو أنثى) زيادة: "أيضاً فكواحد أو ذكراً وخنثى أو أنثى".

⁽٤) في "ب" (الأول).

⁽۵) ينظر: الوسيط (۵/۷۰، ٤٣٧)، العزيز شرح الوجيز (۹۰/۹، ۹۱)، الروضة (۵/۸)، أسنى المطالب (۳۱۲، ۳۱۲).

أحدهما قبل تمام الوضع ورثه الحي، وإن قال: إن ولدت ولداً فأنت طالق فولدت ولدين مرتباً طلقت بالأول واعتدت بوضع الثانى وإن لم يكونا تو أمين.

وإن قال: كلما ولدت ولداً فأنت طالق فولدت معاً ثلاثة طلقت ثلاثاً، وكذا إن ولدت مرتباً أربعة، وإن ولدت كذلك ثلاثة فطلقتين، أو اثنين فطلقة، وتعتد بوضع الأخير في الكل فلا يقع به شيء، كأنت طالق مع موتى أو مع انقضاء عدتك للرجعية، وإن ولدت اثنين معاً ثم اثنين معاً وقع طلقتين، أو ثلاثة معاً ثم واحداً وقع ثلاث، أو عكسه فواحدة وتعتد ﺑﻤﻦ ﻭﺿﻌﺘﻪ ﺁﺧﺮﺃ ﻓﻲ ﺍﻟﻜﻞ^(١).

ولو قال: إن ولدت ولداً فأنت طالق طلقة، وإن ولدت ذكراً فثنتين فولدت ذكراً وقع ثلاث، أو أنثى فواحدة، وكذا خنثى إن لم يتضح ذكراً.

ولو قال: إن ولدت ذكراً فأنت طالق طلقة أو أنثى فطلقتين فولدت أحدهما فظاهر، وإن(٢) ولدتهما معاً وقع ثلاث، وإن ولدت ذكراً ثم أنثى وقع به طلقة، أو عكسه وقع طلقتان وأعتدت فيهما بوضع الأخير، وإن شك في الترتيب أو في المتقدم وقع طلقة، والورع تركها حتى تتحلل، وإن ولدت ذكرين وأنثى معاً طلقت ثلاثاً، أو ذكرين معاً أو مرتباً ثم أنثى وقع بالذكرين، أو بأولهما طلقة/ وتعتد بالأنثى، وإن ولدت أنثى ثم ذكرين وقع ٣٠٠٠٠ بالأنثى طلقتان، ثم إن ترتب الذكران وقع بالأول طلقة وإلا فلا وانقضت بهما عدتها ، وإن ولدت أنثى بين ذكرين وقعت طلقة ثم طلقتان وتعتد بالذكر المتأخر (٣).

فرع:

⁽١) ينظر: المهذب (٩٢/٢)، الوسيط (٤٣٨/٥)، التهذيب (٦٦/٦)، العزيز شرح الوجيز (٩١/٩-٩٢)، الروضة (١٤١/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٥٥/٣)، أسنى المطالب (٣١٣/٣).

⁽٢) في "ب" (أو).

⁽٣) ينظر: المهذب (٩٢/٢)، التهذيب (٦٨/٦، ٦٩)، العزيز شرح الوجيز (٩٣/٩، ٩٤)، الروضة (٢/٨٤، ٤٣)، أسنى المطالب (٣١٣/٣).

لو قال لحامل: إن ألقيت ما في رحمك فأنت طالق فألقته، فإن أراد إسقاطه طلقت لأي وقت ألقته، وإلا فإن علق بعد أكثر من أربعين يوماً من علوقها لم تطلق إذ لا يمكث في الرحم إلا أربعين، أو بعد أربعين فأقل طلقت.

فرع:

لو قال: إن كنت حاملاً بذكر فأنت طالق طلقة وإن ولدت أنثى فأنت طالق طلقتين فولدت ذكراً وقعت طلقة من تعليقه فتعتد بوضعه ، وإن ولدت أنثى وقع طلقتان، وإن ولدتهما مرتباً فإن تقدمت الأنثى وقع ثلاث واعتدت بوضع الأنثى (۱).

فرع:

لو قال لأربع: كلما ولدت إحداكن فصواحبها أو فأنتن طوالق فولد الكل معاً طلقن ثلاثاً ثلاثاً، أو مرتباً طلقت الأولى والرابعة ثلاثاً ثلاثاً ثلاثاً بالثانية طلقة والثائثة طلقتين وتنقضي عدة كل من هاتين بوضعها ، وإن ولد ثنتان معاً ثم ثنتان معاً طلق الأولتان ثلاثاً ثلاثاً والأخريان طلقتين طلقتين ، وإن ولد ثلاث معاً ثم الرابعة طلقن ثلاثاً ثلاثاً ، وإن ولدت واحدة ثم ثلاث معاً طلقت الواحدة ثلاثاً والثلاث طلقة طلقة وتنقضي عدتهن بولادتهن ، وإن ولد ثنتان مرتباً ثم ثنتان معاً طلقت الأولى ثلاثاً بولادة البواقي وكل واحدة منهن طلقة بولادة الأولى (٢)، وتنقضي عدة الثانية بولادتها ويقع بها على الأخريين طلقة طلقة وتعتدان بولادتهما ، ولو ولد ثنتان مرتباً طلق الأوليان بولادتهما طلقة طلقة والأخريان طلقة طلقة قالدين طلقة طلقة قالارابعة طلقة ثالثة، وبولادتها ينقضي عدتها ويلحق كل من الأوليين طلقة طلقة ثالثة، ولو علق كما مر ثم طلقهن ثم ولدن مرتباً لحق الثانية طلقة طلقة ثالثة، ولو علق كما مر ثم طلقهن ثم ولدن مرتباً لحق الثانية طلقة

⁽۱) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۹٤/۹)، الروضة (۱٤٤/۸)، أسنى المطالب (۱۳۱۳/۳).

⁽٢) في "ب" (الأخرى).

أخرى وتعتد هي والأولى بالوضع ولحق الباقيتين طلقتان طلقتان (١).

ولو قال للأربع: كلما ولد ثنتان فالأخريان طالقان فولدن مرتباً طلق الأخريان بوضع الثانية طلقة طلقة واعتدتا بالوضع وطلق الأوليان بوضع الرابعة طلقة طلقة (٢).

ولو قال لاثنتين: كلما ولدت إحداكما فأنتما طالقان فولدتا مرتباً ولداً " ولداً طلقتا بولادة الأولى طلقة طلقة وتلحق الأولى بوضع الثانية طلقة إن كانت في العدة وتعتد الثانية بالوضع، وإن ولدت واحدة ولداً ثم الأخرى ولداً ثم الأخرى كذلك في بطن واحد طلقتا بالولدين الأولين ثنتين وتعتد الأولى بوضع الثانية وتلحق الثانية به طلقة وتعتد بولدها() الثاني.

وإن قال لهما: كلما ولدتما فأنتما طالقان فولدت واحدة ثلاثاً في بطن ثم ولدت الأخرى ثلاثة مرتباً لم يقع شيء بولادة الأولى ويقع بولادة الثانية على الأولى ثلاث وعليها ثنتان وتعتد بوضع الثالث، وإن ولدت اثنين معاً ثم الثالث طلقت ثنتين واعتدت بالثالث ، أو ولدت واحداً ثم اثنين معاً طلقت طلقة واعتدت بوضعهما، ولو ولدت واحدة ولداً والأخرى ثلاثة مرتباً ثم ولدت الأولى ولدين مرتباً طلقتا بالولد الأول من الثانية طلقة وتلحق الأولى بوضعها الولد الثاني طلقة ثانية وتعتد كل منهما بولدها(٥) الثالث ، وإن ولدت واحدة ولداً ثم الأخرى ولداً ثم

⁽۱) ينظر: التهذيب (٦٦/٦، ٦٧)، العزيز شرح الوجيز (٩٤/٩-٩٦)، الروضة (٢/٨٤)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٥٦/٣)، أسنى المطالب (١٣/٣)، ٤١٤).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۵/۸۶، ۶۳۹)، العزيز شرح الوجيز (۹۲،۹ ۹۷)، الروضة (۲/۸)، أسنى المطالب (۳۱٤/۳).

⁽٣) (ولداً ولداً) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٤) في "أط، "ب" (بولادتهما).

⁽٥) في "أ"، "ب" (بُولادتهما).

الأولى ثم الأخرى ثم (١) كذلك وقع بولادة الثانية ولدها الأول على كل/ واحدة (٢) طلقة وكذا بولادتها للثاني وتنقضي عدة كل واحدة بولدها الثالث واحدة ولو ولدت واحدة ولداً ثم الثانية ثلاثة مرتباً ثم الأولى ولدين فبولادة الأول من الثانية يطلقان طلقة طلقة ولا يقع بولادتها للثاني والثالث شيء وبولادة الأولى ولدها الثاني يلحقها طلقة ثانية بانضمام ولادتها إلى ولادة الثانية الولد الثاني ويعتدان بالثالث منهما ، وإن ولدت واحدة ولدين معا ثم الأخرى كذلك طلقت كل منهما بولادتهما طلقة وانقضت عدتهما بولادتهما الثانية ، أو ولدت واحدة ولدين مرتباً ثم الأخرى كذلك طلقت الأولى ثنتين والثانية طلقة ، وإن ولدتهما الثانية معا طلقتا ثنتين

فرع:

لو ادعت الحمل أو الولادة المعلق بهما فأنكر (1) الزوج فشهد لها أربع نسوة لم تطلق وإن ثبت النسب والإرث (٥).

فرع:

لو قال: إن كان أول من(٦) تلدين من هذا الحمل ذكراً فأنت طالق

(١) (ثم) غير موجود في "ب".

(٢) قوله: (واحدة) مكرر في الأصل.

⁽۳) ينظر: التهذيب (٦٦/٦، ٦٧)، العزيز شرح الوجيز (٩٧/٩، ٩٨)، الروضة (٣) ينظر: التهذيب (١٤٨/٨)، السنى المطالب (٣١٤/٣، ٣١٥).

⁽٤) في "ب" (وأنكر).

⁽٥) وذلك لعدم قبول شهادة النساء في الطلاق وإن قبلن في النسب والميراث لأنهما من توابع الولادة وضروراتها.

ینظر: العزیز شرح الوجیز (۹۸/۹)، الروضهٔ (۱٤۹/۸)، أسنی المطالب (۳۱۰/۳).

⁽٦) في "ب" (ولد).

فولدت ذكراً طلقت وإن لم تلد بعده غيره (١)، أو إن كان الأول منه ذكراً فأنت طالق طلقة أو أنثى فثلاثا فولدتهما مرتباً وعلم الأول وقع مقتضاه وتعتد بالثاني، أو معاً أو جهل الأمر لم تطلق، أو مرتباً وجهل الأول طلقت طلقة، والأحوط جعلها ثلاثاً وتعتد بالثاني، أو (١) إن كان أول من تلدين ذكراً فأنت طالق طلقة، أو أنثى فضرتك طالق فولدتهما مرتباً وجهل الأول طلقت إحداهما فيعتزلهما وينفقهما إلى البيان ، ولو ولدت ميتاً ودفن قبل معرفته نبش ليعرف، ولو قال: أو أنثى فعبدي حر فولدت كما مر أقرع بين المرأة والعبد بعد موت السيد، فإن قرع العبد عتق، أو المرأة لم تطلق.

ولو قال: إن كان أول من تلدين من هذا الحمل ذكراً فأنت طالق طلقة، وإن كان آخر من تلدين منه أنثى فأنت طالق ثلاثاً فولدت الذكر أولاً طلقت طلقة واعتدت بالأنثى، أو عكسه فلا طلاق، وإن ولدت ذكراً فقط فطلقة، أو أنثى فقط فلا شيء(٣).

فرع:

لو قال لأمته: إذا ولدت ولداً فهو حر وامرأتي طالق فولدت حياً عتق وطلقت، أو ميتاً طلقت في عتق .

فرع:

لو قال: لامرأته: إن وضعت ما في بطنك فأنت طالق فولدت لم تطلق؛ لأن ''ما'' يتناول الأحشاء.

فلو قال لأربع: إن لم أطأ اليوم إحداكن

⁽١) ألف (أو) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٢) ألف (أو) غير موجود في "ب"

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩٨/٩، ٩٩)، الروضة (١٥٠/٨، ١٥١)، أسنى المطالب (٣١٥/٣).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٢/٩)، الروضة (١٠٦٨).

فصواحبها طوالق فوطيء واحدة فيه انحلت يمينه وإلا طلقن طلقة طلقة ، أو أيتكن لم أطأها فالأخريات طوالق، فإن قيده بوقت كاليوم ولم يطأ فيه أحداً طلقن ثلاثاً ثلاثاً ، وإن وطيء فيه واحدة طلقت ثلاثاً وطلق باقيهن ثنتين ثنتين، أو وطيء فيه ثنتين طلقتا ثنتين ثنتين وغيرهما واحدة واحدة، أو وطيء فيه ثلاثاً طلقن واحدة واحدة ولا تطلق الرابعة إذ لا صاحبة لها لم توطء.

وإن لم يقيد بوقت فوقته العمر، فإن حصل قبل الوطء موته أو موت كلهن طلقن ثلاثاً ثلاثاً قبيل الموت، أو موت واحدة فقط لم تطلق فقد يطأ باقيهن وتطلق الباقيات طلقة طلقة، ثم إن ماتت ثانية بان وقوع طلقة على الأولى قبيل موتها وتطلق الحيّتان طلقة طلقة إن بقيت عدتهما، فإذا ماتت الثالثة بان وقوع (١) طلقتين على الأولتين قبيل موتهما، وتطلق الرابعة طلقة ثالثة وإذا ماتت بان وقوع الثلاث على غيرها(١).

ولو قال: إن لم أشبعك الليلة جماعاً فأنت طالق بر بأن يطأها حتى ينزل منيها، فإن كانت لا تنزل فحتى تسكن شهوتها، فإن لم تشته الجماع فتعليق بمحال (٣).

وان قال إن لم أطأك نهاراً في السوق فأنت طالق بر بأن يجعلها في هودج^(٤) ويطأها فيه^(٥)، ولو حلف لا يقصدها للجماع فقصدته/ هي ٢٣٨_{/ب}

(١) قوله: (وقوع طلقتين على الأوليين قبيل موتهما وتطلق الرابعة طلقة ثالثة وإذا ماتت) غير موجود في "ب".

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱٤٧/۹)، الروضة (۱۹٤/۸)، أسنى المطالب (۳۳۱/۳).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٠/٩)، الروضة (٢٠٦/٨)، أسنى المطالب (٣٣٧/٣).

⁽٤) الهودج: مركب من مراكب النساء. ينظر: الصحاح (٣٠٨/١)، القاموس ص

⁽ هـ د ج).

⁽٥) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٣٧/٣).

فجامعها لم تطلق؛ بخلاف ما لو حلف لا يقصد جماعها(١).

ولو قال: إن لم أطأك الليلة فأنت طالق فوجدها حائضاً أو مُحرمة لم تطلق، ولو قال وقد طلبها للوطء: إن لم تأتي إلى الفراش الآن فأنت طالق فأخرت حتى مضت الساعة طلقت (٢).

فرع:

لو قال: إن وطئت أمتي بغير إذنك فأنت طائق فقالت: طأها في عينها لم يكن إذناً، ولو وطيء زوجته يظنها أمته فقال: إن لم تكوني أحلى من زوجتى فهى طائق فهل تطلق، وجهان (٣).

ولو قال: إن قبلت ضرتك فأنت طالق فقبلها ميتة لم تطلق بخلاف إن قبلت أمي⁽¹⁾.

فرع:

.03

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۱۲)، الروضة (۲۱۲/۸)، أسنى المطالب (۳٤٠/۳).

(۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۲۲/۹)، الروضة (۲۰۸/۸)، أسنى المطالب (۳۳۸/۳).

(٣) الوجه الأول: أنها لا تطلق لظنه أنه يخاطب غيرها.

الوجه الثاني: أنها تطلق لوجود الصفة لأنها هي الحرة فلا تكون هي أحلى من نفسها.

وأصح الوجهين عند النووي أنها لا تطلق. ومال الأسنوي إلى أنها تطلق، وهو الأوجه عند الأنصاري والشربيني.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/٨)، الروضة (١٩٩/٨)، أسنى المطالب (٣٣٤/٣)، مغنى المحتاج (٢٥/٣).

(٤) والفرق أن قبلة المرأة قبلة بشهوة، ولا شهوة بعد الموت، وقبلة الأم قبلة كرامة، فيستوي فيها الحياة والموت.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٥٣/٩)، الروضة (٢٠٠/٨)، أسنى المطالب $(\pi 7/7)$ ، مغني المحتاج $(\pi 7/7)$.



لو حلف ألا يتزوج ما دام أبواه فمات أحدهما انحلت يمينه (۱). فرع:

لو قال: إن لم تكوني أو إن لم يكن وجهك أحسن من القمر فأنت طالق لم تطلق وإن كانت زنجية (٢)، فإن أراد بالحسن الجمال وكانت قبيحة أو قال: إن لم تكونى أضوء من القمر طلقت (٣).

() فإذا قال لامرأته: إن حضت حيضة

فأنت طالق طلقت بحيضة تامة مستقبلة وكان سنياً، وإن لم يقل حيضة فبالطعن فيها(0), أو(0) إن حضت نصف حيضة فأنت طالق وإن حضت حيضتين نصف عادتها ، أو(0) إن حضت حيضة فأنت طالق وإن حضت حيضتين فأنت طالق وقع بتمام الحيضة الأولى طلقة وبتمام الثانية أخرى، وإن عطف بثم فالطلقة الثانية معلقة بحيضتين بعد الأولى.

ولو قال: كلما حضت فأنت طالق وقع أول كل حيضة تحدث

(١) ينظر: الروضة (٢٠٩/٨)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣).

⁽٢) وذلك لقوله تعالى: { لَقَدْ خَلَقْتَا الإِنسَانَ فِي أَحْسَن تَقْوِيمٍ } [سورة التين، آية: ٤].

ينظر: الروضة (٢١٢/٨).

قال الأزهري: "الزنخ: جيل من السودان، وهم الزنوج". الصحاح (٢٨٢/١) مادة (زنج).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۱۲)، الروضة (۲۱۲/۸)، أسنى المطالب (۳٤٠/۳).

⁽٤) في "أ"، "ب" (والطهر).

^(°) أي: لم يعتبر تمام الحيضة، ويقع الطلاق برؤية الدم، فإن انقطع قبل يوم وليلة ولم يعد إلى خمسة عشر، تبينا أنه لم يقع.

ينظر: الروضة (١٥١/٨).

⁽٦) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽٧) قوله: (أو إن حضت حيضة فأنت طالق) غير موجود في (ب).

طلقة (۱)، أو كلما حضت حيضة ففي أثناء كل حيضه تحدث أو كلما حضت حيضة فأنت طالق، وكلما حضت حيضتين فأنت طالق وقع بالحيضة الأولى طلقة وبالثانية ثنتان.

ولو قال لامرأتيه: إن حضتما حيضة فأنتما طالقان فحاضتا وطهرتا طلقتا ولغا لفظ حيضة، وكذا لو قال: إن ولدتما ولداً فولدتا، فإن قال: ولداً واحداً فتعليق بمحال، ويتجه مثله في حيضة واحدة (٢) ولم أره.

ولو قال لامرأته: إن أو إذا طهرت فأنت طالق وقع في أول الطهر المحادث ، أو إن طهرت طهراً فبتمامه، أو أنت طالق مابين طهرين وأطلق وقع أول ما ترى الدم بعد الطهر الذي حلف فيه، فإن كانت حائضاً وقع مكانه(").

فرع:

إذا قالت من علق طلاقها بحيضها: حضنت وأمكن فأنكر الزوج صدقت، فإن حلفت طلقت، وكذا مالا يعرف إلا منها؛ كإن أضمرت لي حبا أو بغضاً بخلاف غيرها كولادتها وزناها، ولها تحليفه أنه لا يعلم زناها خلافاً للروضة (أ)، أو قالت من علق به طلاقها وطلاق ضرتها صدقت في حق نفسها بيمينها لا في حق الضرة.

ولو علق طلاق اثنتين بحيضتهما فادعتاه وأنكر صدق بيمينه، فإن نكل وحلفتا طلقتا كما لو أقامتا به بينة، وإن حلفت واحدة طلقت دون

(١) قوله: (طلقة) غير موجود في "ب".

ينظر: مغني المحتاج (١١/٣).

⁽٢) وافق الشربيني المؤلف على هذا التوجه.

⁽٣) ينظر: التحاوي (١٣٦/١٠، ١٣٨)، المهذب (٩١/٢)، الوسيط (٥٠/٤٤)، التهذيب (٦٣/٦)، العزيز شرح الوجيز (٩٩/٩-١٠١)، الروضة (١٥١/٨-١٥٢)، أسنى المطالب (٣١٥/٣، ٣١٦).

⁽٤) ينظر: الروضة (٦/٨) حيث أقر النووي ما نقله عن القفال من أن ليس لها تحليفه على أنه لا يعلم أنها زنت.

قال الأذرعي: وهو وجه والمرجح خلافه. ينظر: أسنى المطالب (٣١٦/٣).

الأخرى ، وإن صدق واحدة وكذب الأخرى فحلفت طلقت دون المصدقة.

ولو قال لهما: من حاضت منكما فالأخرى طائق فادعتا الحيض فصدق واحدة وكذب الأخرى طلقت المكذبة بلا يمين ، ولو علق طلاق ثلاث أو أربع بحيضهن فادعينه، فإن صدقهن طلقن، وإن كذب واحدة فقط فحلفت طلقت وحدها ، وإن كذب اثنتين أو الكل وحلف لم يطلق أحد.

ولو قال لأربع: كلما حاضت إحداكن فأنتن طوالق فحاض ثلاث طلق الأربع ثلاثاً ثلاثاً، فلو قلن: حضنا فكذبهن وحلفن طلقن واحدة واحدة، وإن^(۱) صدق واحدة طلقت طلقة وطلق المكذبات ثنتين ثنتين ، وإن صدق اثنتين طلقتا طلقتين طلقتين وطلق المكذبات ثلاثاً ثلاثاً، وإن صدق ثلاثاً طلق الأربع ثلاثاً ثلاثاً.

وإن^(۱) قال لأربع: كلما حاضت إحداكن فضرائرها طوالق وادعينه، فإن صدقهن طلقن ثلاثاً ثلاثاً ، وإن كذبهن لم يطلق أحد ، وإن صدق واحدة طلق باقيهن طلقة طلقة، أو صدق اثنتين طلقتا/ طلقة طلقة والأخريان ثنتين ثنتين، أو صدق ثلاثاً طلقن ثنتين ثنتين والمكذبة ثلاثاً^(۱).

فرع:

لو قال: إن رأيت الدم فأنت طالق اختص بدم الحيض أو النفاس ويكفي علمها به عن رؤيتها له، فإن فسره بدم آخر، فإن كان يسبق الحيض قبل، وإلا فلا(؛).

فرع:

i/۲۳۲

⁽١) في "ب" (ولو).

⁽٢) في "ب" (ولو).

⁽٣) ينظر: المهذب (٩٠/٢)، الوسيط (٥/٠٤، ٤٤١)، التهذيب (٦٣/٦- ٥٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠١٠-١٠٣)، الروضة (١٥٣/٨)، المنهاج مع شرح المحلى (٣١٧، ٣٥٦)، أسنى المطالب (٣١٦، ٣١٦).

لو قال لحائض: أنت طالق ثلاثاً في كل حيضة طلقة وقع حالاً طلقة ثم $^{(1)}$ أول كل حيضة تحدث طلقة $^{(1)}$.

فرع:

لو قال لامرأته: إن حضت يوم كذا فأنت طالق فحاضت قبل فجره وأصبحت حائضاً لم تطلق.

فرع:

لو قال: إذا اغتسلت من^(٣) حيضتك فأنت طالق وانقطع لدون أكثره واغتسلت لم تطلق يقيناً حتى تتم به^(١) خمسة عشر يوماً.

فإن علق بمشيئة الله فقد مر في الباب الرابع ، أو بمشيئة الله فقد مر في الباب الرابع ، أو بمشيئة الزوجة خطاباً لها كأنت طالق إن شئت فقالت فوراً: شئت وهي غير مكلفة لم تطلق، إلا إذا قال: إن قلت: شئت، أو وهي مكلفة طلقت وإن كرهت بقلبها ، وكذا لو قالت: شئت أذ شئت أو إن شئت، أو أن شاء فلان بفتح همزة إن، لا بكسرها، ولا بشئت غداً، أو شاءت بقلبها ولم تتلفظ قادرة ، وكذا أنت طالق في مشيئة زيد، أو رضاه، أو حكمه، أو أمره، أو علمه، ولو قال: أنت طالق غدا إن شئت فالمشيئة غداً، أو إن شئت فأنت طالق غداً فالمشيئة خداً، أو إن شئت فأنت

وإن علق بمشيئة غير الزوجة كإن شاء زيد أو بمشيئتها بلا خطاب ولو حاضرة كإن شاءت زوجتى أو خطاباً بنحو متى فلا فور.

وإشارة الأخرس المفهمة بالمشيئة كالنطق ولو خرس بعد تعليقه،

⁽١) في "ب" (ثم في أول).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۱۰٤)، الروضة (۸/۵۰۱)، أسنى المطالب ((7.5)).

⁽٣) ُفي "أ"، "ب" (عن).

ر ، بي . بر بي. (٤) (به) غير موجود في "أ"، "ب".

وإن(١) كان بمشيئتها خطاباً و بمشيئة زيد فلكل حكمه لو انفرد.

ولو علق طلاق اثنتين بمشيئتهما فشاءت إحداهما فلا طلاق، وإن شاءت كل واحدة طلاقها فقط فهل تطلق؟ وجهان(١)، ولو قال لزوجته: أنت طالق شئت أو أبيت أو أم أبيت (٣) طلقت حالاً ، ولو قال: إن شئت أو أبيت فقد علق بإحداهما كأن قمت أو قعدت ، وإن قال إن شئت وأبيت لم تطلق لاستحالة جمعهما، وكذا إن شئت ولم تأبى، وإن قال: كيف شئت أو على أي وجه شئت طلقت شاءت أم لا، أو أنت طالق ثلاثاً إن شئت فشاءت دون ثلاث لم تطلق ، أو أنت طالق واحدة إن شئت فشاءت أكثر وقعت واحدة(1).

فرع:

لو قال: أنت طالق ثلاثاً إلا أن يشاء أبوك واحدة فشاءها أو أكثر لم تطلق إلا إذا أراد إلا أن يشاء وقوع واحدة فتقع ، أو أنت طالق واحدة إلا إن شاء(٥) أبوك ثلاثاً فشاء ثلاثاً لم تطلق أو أقل أو لم يشأ وقعت طلقة ، ولو قال: أنت طالق إلا أن يرى فلان أو إلا أن يشاء(٢) أو يريد أو يبدو له غير ذلك وقف الوقوع على ما يبدو له ولو بمجلس آخر ، فإن(٧) مات قبل

(١) (وإن) غير موجود في "ب".



⁽٢) **الوجه الأول:** أنها لا تطلق؛ لأن المفهوم منه تعليق طلاق كل واحدة بمشيئتها. الوجه الثاني: لا تطلق؛ لأن مشيئة كل منهما طلاقهما علة لوقوع الطلاق عليها وعلى ضرّتها. ورجح الأنصاري الوجه الثاني. ينظر: أسنى المطالب · (T) A/T)

⁽٣) قوله: (أو أم أبيت) غير موجود في "ب".

⁽٤) ينظر: المهذب (٩٨/٢)، الوسيط (٤٤٢، ٤٤٣)، التهذيب (٩٦/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠٥/٩-١٠٧)، الروضة (١٠٧/١-١٥٩)، المنهاج مع شرح المحلِّي (٣٥٨/٣)، أسنى المطالب (٣١٧/٣)، ٣١٨).

⁽٥) في "ب" (يشاء). (٦) في "أ"، "ب" (أو أن يشاء زيد).

⁽٧) في "ب" (فلو).

البدؤ طلقت قبيل موته ، أو $^{(1)}$ قال: إلا أن أشاء أو يبدو لي لم تطلق خلافاً للبغوي $^{(1)}$ ، وإن قال: إن لم يشأ زيد فقال: لم أشأ طلقت ، وكذا إن لم يشأ زيد طلاقك اليوم فقال في اليوم: لا أشاء، ويحمل على تلفظه بعدم المشيئة وقد وجد $^{(7)}$.

فرع:

لو قال: أنت طالق لولا أبوك أو لولا الله -لم تطلق، وكذا لو زاد لطلقتك إن عرفوه يميناً وصدق في خبره، وإن كذب فيه طلقت باطناً، فإن أقر بكذبه فظاهراً أيضاً (1).

فرع:

لو قال لامرأته: شائي الطلاق أو أحبيه أو ارضيه أو اهويه مثلاً ونوى تفويضه إليها فقالت في جواب كل لفظ بمثله لم تطلق (°).

() وهو صديح خلافاً

(١) في "ب" (ولو).

(۲) ينظر: التهذيب (۹۹/٦).

⁽۳) ینظر: المهذب (۸۸/۲)، التهذیب (۹۸/۱، ۹۹)، العزیز شرح الوجیز (۳۱۸/۹)، الروضة (۱۲۰۹-۱۲۰)، أسنی المطالب (۳۱۸/۳).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٩٩/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠٨/٩)، الروضة (١٦٠/٨)، أسنى المطالب (٣١٨/٣).

^(°) ينظر: التهذيب (٩٨/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠٨/٩)، الروضة (١٦٠/٨)، أسنى المطالب (٣١٨/٣).

⁽٦) لو قال: إن أو إذا أو متى طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثاً، ثم طلقها، فثلاثة أوجه: الوجه الأول: لا يقع عليها طلاق أصلاً؛ لأنه لو وقع المنجز لوقع المعلق قبله بحكم التعليق، ولو وقع المعلق لم يقع المنجز؛ وإذا لم يقع المنجز، لم يقع المعلق. الوجه الثاني: يقع المنجز دون المعلق؛ لأنه لو وقع المعلق لم يقعالمنجز وإذا لم يقع المنجز لم يقع المعلق؛ لأنه مشروط به فوقوعه محال بخلاف وقوع المنجز إذ قد يتخلف الجزاء عن الشرط كما لو علق عتق سالم بعتق غانم، ثم أعتق غانم؛ في مرض موته ولا يفي ثلث ماله إلا بأحدهما لا يقرع بينهما، بل يتعين غانم؛

للشيخين^(۱) فإن علق بتطليقه كإن طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثاً، ثم طلقها متصلاً بتعليقه وقعت المنجزة^(۲)، أو منفصلاً عنه بقدر ما يسع الطلاق لم سرب يقع شيء، وكذا/ لو قال: أنت طالق اليوم ثلاثاً إن طلقتك غداً واحدة

ولأن الجمع بين المعلق والمنجز ممتنع ووقوع أحدهما غير ممتنع والمنجز أولى بالوقوع؛ لأنه أقوى لافتقار المعلق إليه من غير عكس.

الوجه الثالث: يقع ثلاث تطليقات. وبهذا الوجه تنزيلان: أظهر هما: أنه تقع الطلقة المنجزة وطلقتان من الثلاث المعلقة. والثاني: أنه يقع الثلاث المعلقة، والتقع المنجزة.

واختلفوا في الراجح من هذه الأوجه الثلاثة في الدور، فالوجه الأول: قاله ابن سريج وبه اشتهرت المسألة بالسريجية، وبه قال ابن الحداد، والقفال، والشيخ أبوحامد والقاضي أبوالطيب الطبري، واختاره صاحب المهذب وهو محكي عن نص الشافعي، واختاره كثير من أصحابه.

والوجه الثاني: صححه الرافعي في المحرر والنووي في المنهاج؛ قال ابن حجر: "لم يوجد عن أحد ممن يقتدى به في المذهب ترجيح عدم الوقوع بعد الستمائة إلا السبكي ثم رجع، وإلا الأسنوي

= وعمدته أنه قول أشهر الأصحاب، فنقضته أن الأكثر يقولون بالوقوع، وقد قال الدار قطني: خرق القائل به الإجماع، والمنقول عن الشافعي في صحة الدور هو في الدور الشرعي، أما الدور الجعلي فلم يعرج عليه قط، وهذه المسألة وقع التعارض فيها بين المتقدمين وكثرة التصانيف من الجانبين، واستدل كل فريق على ما ادعاه بأدلة متعددة، ثم وقف الرافعي والنووي على كل ذلك مع تحقيقهما والاعتماد على قولهما في المذهب، ومع ذلك لم يعدلا عن القول بوقوع المنجر ثم تلاهما على ذلك غالب المتأخرين" اه. بتصرف (تحفة المحتاج ١٣١/٨).

ينظر: المهذب (۱۰۰/۲)، الوسيط (۵/٤٤٤)، التهذيب (۵۳/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۰،۱۱۰، ۱۱۰، ۱۱۱)، الروضة (۱۱۲۸، ۱۱۰، ۱۱۰)، الوجيز (۱۱۰،۱۱۰، ۱۱۰، ۱۱۰، ۱۱۰)، الروضة (۱۱۲۸، ۱۱۰، ۱۱۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۸۳۸، ۳۵۸)، أسنى المطالب بحاشيته (۳۱۹/۳)، مغنى المحتاج (۲۱۱/۳، ۲۱۹).

(۱) ينظّر: العزيز شرح الوجيز (۱۱۲/۹)، الروضة (۱۲۰/۸). حيث ذكرا أن الفتوى بإبطال الدور يشبه أن تكون أولى.

(۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱۲/۹)، الروضة (۱۲۰/۸). حيث ذكر أن الفتوى بإبطال الدور يشبه أن تكون أولى.

وطلقها غداً واحدة ، أو إن طلقتك ثلاثاً فأنت طالق قبله واحدة ثم طلقها ثلاثاً، فإن طلقها أقل وقع المنجز.

ولو^(۱) قال: إن طلقتك فأنت طالق قبله بسنة مثلاً ثم طلقها قبل فراغ السنة وقع المنجز فقط، أو بعده قبل الدخول لم تطلق، وكذا^(۱) بعده إن تمت عدتها وإلا وقع طلقتان.

وإن قال: إذا طلقتك فأنت طالق قبله طلقتين ثم طلقها قبل الدخول لم تطلق، أو بعده طلقت ثلاثاً (٣) خلافاً للروضة (٤)، وإن علق طلاقها بدخولها الدار مثلاً قبل التعليق بالتطليق ثم دخلتها أو ثم طلقها وكيله طلقت؛ إذ لم يطلقها بل وقع عليها طلاقه.

ولو^(°) قال: إن^(۲) وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثاً فطلاق وكيله كتطليقه ، ولو علق طلاقها بدخوله الدار ثم قال: إن وقع عليك طلاقي أو إن حنثت في يميني فأنت طالق قبله ثلاثاً ثم دخل لم تطلق، ويُعلم بهذا جواز حل اليمين المنعقدة حتى لو علق ثلاثاً برأس الشهر فله حله بأن يقول: أنت طالق قبل رأس الشهر بيوم وهذا أسهل في دفع الثلاث المعلقة بصفة من الخلع ثم فعل^(۷) الصفة في العدة.

ولو قال: أنت طالق ثلاثاً قبل أن أطلقك واحدة ثم طلقها واحدة أو أكثر لم تطلق، وإذا مات أحدهما طلقت قبيل الموت $^{(\Lambda)}$.

⁽٨) ينظر: المُهذب (١٠٠/٢)، العزيز شرح الوجيز (١١٢/٩)، الروضة



⁽١) في "ب" (وإن).

⁽٢) قوله: (وكذا بعده إن تمت عدتها وإلا وقع طلقتان، وإن قال: إذا طلقتك فأنت طالق قبله طلقتين قبل الدخول لم تطلق) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: أسنى المطالب (٣١٩/٣).

⁽٤) جاء في الروضة (١٦٣/٨) أنه لو قال: إذا طلقتك فأنت طالق قبله طلقتين ثم طلقها بعد الدخول وقع طلقتان.

⁽٥) في "ب" (وإن).

⁽٦) في "ب" (ُإذا).

^{(ُ}V) في "ب" (ُفعل هذه الصفة).

فرع:

لو قال لامرأته: إن آليت منك أو ظاهرت منك أو إن لاعنتك (١) أو راجعتك (٢) أو فسخت نكاحك أو حلفت بطلاقك فأنت طالق قبله ثلاثاً، أو قال لعبده: إن أعتقتك فأنت حر قبله ثم حصل المعلق به لم ينفذ ، وإن قال: إن فسخت النكاح بعيبي أو بعتقك فأنت طالق قبله ثلاثاً ثم فسخت بذلك نفذ الفسخ، أو إن استحقت (٣) فسخه بذلك أو بالإعسار أو إن استحقت (١) نفقة أو قسماً أو إن طلبت الطلاق للإيلاء ، أو إن تقرر مهرك بالدخول فأنت طالق قبله ثلاثاً ثم وجد المعلق عليه ثبت ولا يمنعه الدور لثبوته قهراً ولا يتعلق بمباشرته بخلاف الطلاق ، ولو قال: إن انفسخ (١) نكاحك فأنت طالق فارتد أو ملكها انفسخ النكاح ولا طلاق (٢).

فرع:

لو قال: إن وطئتك وطئاً مباحاً فأنت طالق قبله سواء زاد ''ثلاثاً'' أم لا ثم وطئها لم تطلق قبله ، أو $\binom{\vee}{}$ إن طلقتك رجعياً فأنت طالق ثلاثاً ولم يزد $\binom{\wedge}{}$ ''قبله'' ثم طلق رجعياً وقع ثلاث، وإن زاده $\binom{\wedge}{}$ أو قال فأنت طالق معه ثلاثاً فطلقها رجعياً لم تطلق، أو بائناً وقع المنجز $\binom{(\vee)}{}$.

⁽۱۲۲/۸)، أسنى المطالب (۱۹۲۳).

⁽١) في "ب" (لاعنت).

⁽٢) في "ب" (راجعت).

⁽٣) في "ب" (استحقيت).

⁽٤) في "ب" (استحقيت).

⁽٥) في "ب" (فسخت).

⁽٦) ينظر: المهذب (١٠٠/٢)، العزيز شرح الوجيز (١١٣/٩)، الروضة (٦١٣/٩)، أسنى المطالب (٣٢٠، ٣١٩).

⁽٧) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽٨) في "ب" (ولم يرد).

⁽٩) في "ب" (أراده).

⁽۱۰) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱۲/۹)، الروضة (۱۲٤/۸، ۱٦٥)، أسنى

فرع:

لو قال لزوجتيه حفصة وعمرة: متى وقع طلاقي على حفصة فعمرة طالق قبله ثلاثاً وعكس في عمرة ثم طلق أحدهما لم تطلق واحدة منهما ، فإذا ماتت عمرة ثم طلق حفصة طلقت.

ولو قال لامرأته: متى دخلت الدار وأنت زوجتي فعبدي حر قبله ولعبده: متى دخلتها وأنت عبدي فزوجتي طالق قبله ثلاثاً ثم دخلا معاً (١) فلا عتق ولا طلاق ، أو مرتباً وقع على الثاني فقط ولو لم يقل ''قبله'' فيهما ودخلا معاً عتق وطلقت، أو مرتباً فكما مر (١).

ولو قال لها: متى أعتقت أمتي وأنت زوجتي فهي حرة ثم قال: متى أعتقتها أنا فأنت طالق قبل إعتاقك لها بثلاثة أيام، ثم أعتقتها المرأة قبل ثلاثة أيام عتقت ولا تطلق، أو بعدها لم تعتق ولم تطلق (").

() فلو قال: إن أو إذا حلفت أو أقسمت أو

عقدت يميني بطلاقك فأنت طالق ثم حلف وهو أن يعلق الطلاق بما فيه منع كإن دخلت الدار فأنت طالق، أو حث كإن لم تدخلي، أو تحقيق خبر بأن كذبته في إخباره بطلوع الشمس ونحوه فقال: إن لم تكن طلعت فأنت طالق وقعت طلقة حالاً وأخرى بوجود الصفة في عدتها رجعية. ولو

المطالب (۳۲۰/۳).

⁽١) في "ب" (معه).

⁽٢) فالدكم كما في الصورة السابقة بلا فرق.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١٧/٩)، الروضة (١٦٦/٨)، أسنى المطالب (٣٢٠/٣).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱۷/۹)، الروضة (۱۲۷/۸)، أسنى المطالب (۳۲۰/۳).

⁽٤) الحلف: هو ما اقتضى منعاً من الفعل أو حثاً عليه أو تحقيق خبر وجلب تصديق.

ینظر: العزیز شرح الوجیز (۱۱۸/۹)، الروضة (۱۲۷/۸)، أسنى المطالب $(\pi Y - \pi Y -$

قال: إن قدم زيد فأنت طالق فهو حالف إن قصد منعه من القدوم وهو يبالي بالمعلق، لا إن قصد التأقيت أو أطلق أو كان لا يبالي به.

1/7 4 4

ولو^(۱) قال لمدخولة/ أربع مرات: إن حلفت بطلاقك فأنت طالق طلقت بالمرة الثانية وتنحل اليمين الأولى وتطلق بالثالثة، وتنحل الثانية ولا وتطلق بالرابعة ، أو لغير مدخولة (۱) وقع باليمين الثانية طلقة ثانية ولا ينعقد غيرها.

ولو قال لغير مدخولة: إذا كلمتك فأنت طالق ثم ادعاه مرات بانت بالثانية وهي يمين منعقدة، وتنحل بالثالثة لأن التعليق هنا بالتكليم وهو ممكن في البينونة، وفي المسألة السابقة بالحلف بالطلاق والبينونة تنافيه(٣).

ولو قال لزوجتيه بعد الدخول بهما: إن حلفت بطلاقكما فأنتما طالقان ثم أعاده مرات طلقتا ثلاثاً ثلاثاً ، أو قبل الدخول بانتا بطلقة طلقة ، أو بعد دخوله بواحدة طلقتا بالمرة الثانية وبانت غير المدخولة، فلا يطلق أحد بالمرة الثالثة إذ لا يصح الحلف بالمبانة، فإن تزوجها ثم حلف بطلاقها طلقت المدخولة فقط إن راجعها أو كانت في العدة.

وإن قال لهما: إن حلفت بطلاقكما فعمرة منكما طالق ثم أعاده كذلك لم تطلق عمرة إذ لم يحلف بطلاق الأخرى، وكذا لو قال بعد التعليق المذكور: إذا دخلتما الدار فعمرة طالق وإنما تطلق عمرة بالحلف بطلاقهما ولو في يمينين.

وإن⁽¹⁾ قال: إن حلفت بطلاقكما فأحدكماطالق ثم أعاده لم تطلق أحد منهما، فإن زاد: إن حلفت بطلاقكما فأنتما طالقان طلقت إحداهما بالتعليق

⁽١) في "ب" (أو).

⁽٢) قوله: (أو لغير مدخولة) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١٨/٩- ١٢٠)، الروضة (١٦٧/٨- ١٦٩)، أسنى المطالب (٣٢٠/٣، ٣٢١).

⁽٤) في "أ"، "ب" (ولو).

الأول فليبينها، ولو قال: إن حلفت بطلاق إحداكما فأنتما طالقان ثم أعاده طلقتا(١)، أو إن حلفت بطلاقكما فعمرة منكما طالق، وإن حلفت بطلاقكما(١) فزينب طالق ثم أعاد(٣) ما قاله لزينب مرة(؛) لم تطلق، أو لعمرة طلقت، ثم إذا أعاد لزينب طلقت.

ولو قال لواحدة: أنت طالق إن حلفت بحرية عبدي ثم لعبده بعكس ذلك طلقت ولا يعتق، وإن قدم تعليق العبد انعكس الحكم. ولو قال لزوجاته: أيما إمرأة منكن لم أحلف بطلاقها فباقيكن طوالق لم يطلقن إلا باليأس من الحلف(٥).

وإن(١) قال لمدخولة: إن أو إذا لم أحلف بطلاقك فأنت طالق فكما مر في الإثبات ، لكن "إن" هنا لا تقتضي فوراً بخلاف "إذا"، فإن قال ذلك ثلاث مرات فإن فصل بين كل مرتين بقدر التعليق ولم يحلف عقب الثالثة طلقت ثلاثاً ، وإن لم يفصل بذلك لم يقع شيء بالأولى والثانية لأنه حلف بعدهما وتطلق بالثالثة إن لم يحلف بعدها بطلاقها.

ولو قال لامرأته: كلما لم أحلف بطلاقك فأنت طالق وسكت قدر ما(٧) يسع الحلف ثلاث مرات طلقت ثلاثاً (^)، وإن قال لها: إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق وإذا لم أحلف بطلاقك فأنت طالق وسكت وقع طلقتان.

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٢٠/٩)، الروضة (١٧٠/٨)، أسنى المطالب

⁽٢) في "ب" (بطلاقها).

⁽٣) في "ب" (أعاده).

⁽٤) قوله: (مرة) غير موجود في "ب".

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٢٠/٩)، الروضة (١٧٠/٨)، أسنى المطالب (١/٣٠). (٦) في "أ"، "ب" (ولو). (٧) في "ب" (قدره اتبع).

⁽٨) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١٩/٩)، الروضة (١٦٨/٨)، أسنى المطالب .(٣٢ 1/٣)

فرع:

لو قال: حلفت بطلاقك إن فعلت كذا ثم قال: لم أحلف بل أردت تخويفها لم يقبل ظاهراً ويدين(١).

ومنها الأكل ونحوه ، فإذا (٢) علق بأكلها رمانه أو رغيفاً فأكلتهما إلا حبة من الرمانة أو لبابة (٣) من الرغيف لها وقع لم تطلق (٤)، وكذا لو أكلت نصفي رغيفين أو رمانتين كمن حلف لا يملك داراً ولا عبداً فملك نصفي دارين أو عبدين، وإن علق بأكل أكثر من رغيف فأكلت رغيفاً بأدم طلقت ، وكذا لو قال إن أكلت اليوم إلا رغيفاً فأكلت رغيفاً ثم فاكهة (٥)، ولو علق بأكله (١) طبيخها فوضعت القدر على النار وأوقد غيرها إلى النضح لم يقع ، وكذا لو علق بأكل طعامها فأكل ما خمر بعجينة منه (٧)، ولو علق بأكلها رمانة ثم بأكلها بعضها فأكلتها (٨) فإن لم يعلق [بكلم] (وقع طلقتان وإلا فثلاث (١٠)، ولو علق بابتلاعها تمرة بفيها وبقذفها ثم بإمساكها فأكلت بعضها فوراً برّ وإن أمسكت الباقي، وإن علق بأكلها وبعدمه بإمساكها فأكلت بعضها فوراً برّ وإن أمسكت الباقي، وإن علق بأكلها وبعدمه

(١) ينظر: الروضة (١٩٨/٨)، أسنى المطالب (٣٣٣/٣).

(٢) في "ب" (فإن).

(٣) لبابة: مثل أب، وأب كل شيء خالصه.

ينظر: المصباح المنير (٤٧/٢)، القاموس ص (١٣٣) مادة (ل ب ب).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٣٥/٩)، الروضة (١٨٢/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٦٢/٣)، أسنى المطالب (٣٢٦/٣).

(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦١/٩)، الروضة (٢٠٧/٨)، أسنى المطالب (٣٣٦/٣).

(٦) في "ب" (بأكل).

(٧) ينظر: الروضة (١/٨)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣).

(٨) في "ب" (فأكلتهما).

(٩) في الأصل (بكل).

(۱۰) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۲۱/۹)، الروضة (۱۷۰/۸)، أسنى المطالب (۲۳/۳).



۲۳۳/پ

لم يبر بأكل(١) البعض بل يحنث في يمين عدم الأكل إذا ماتت قبل أكل/ الباقي أو تلف قبله ، ولو قال: إن أكلت فابتلعت لم يقع (١)، ولو قال: إن بلعت شيئا فأنت طالق طلقت ببلع ريقها إلا إن أراد غيره ، أو إن ابتلعت الريق طلقت لكل ريق، فإن أراد ريقها صدق، أو ريق غيرها دين (٣).

ولو قال لزوجته: إن لم تأكلى هذه التفاحة اليوم فأنت طالق ، وقال لأمته: إن لم تأكلى هذه اليوم لتفاحة أخرى فأنت حرة فاشتبهت التفاحتان تَخَلُّص بأن تأكل كُل واحدة تفاحة وإن لم تظنها تفاحتها،، أو بأن يخالع الزوجة ويبيع الأمة في يومه(1) ثم يجدد عقدهما أو بأن يهب الأمة للزوجة ثم تأكّلهما الزوجة في اليوم أو بأن تأكلهما الأمة في اليوم ويخالع الزوجة (٥)، ولو حلف لا يأكل من مال زيد فأضافه أو تناهداً (١) زاديهما أو \dot{x} نثر مأكولاً فالتقطه وأكل منه لم يحنث

ومنها البشارة أو الإخبار ونحوهما ، فالبشارة هي الخبر الأول الصدق بخلاف الخبر (^).

ولو قال لامرأتيه: من بشرتنى بكذا فهى طالق فبشرتاه به معاً قبل

(١) في "أ"، "ب" (بأكلها).

⁽٢) ينظر: العزيز شُرح الوجيز (١٣٥/٩)، الروضة (١٨١/٨، ١٨٢)، المنهاج مع شرح المحلى (٣٦٢/٣)، أسنى المطالب (٣٢٦/٣).

⁽٣) ينظّر: العزيز شرح الوجيز (١٥٤/٩)، الروضة (٢٠٠/، ٢٠١)، أسنى المطالب (٣/٤/٣٣).

⁽٤) في "ب" (يومهما).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٥٩/٩)، الروضة (٢٠٦/٨)، أسنى المطالب

⁽٦) التناهد: إخراج كل واحد من الرفقة نفقة على قدر نفقة صاحبه.

أينظر: الصّحاح (٤٧٩٥٧٢) المصباح (٦٢٧/٢) مادة (ن هـ د). (٧) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٣/٩)، الروضة (٢١٠/٨)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣)، مُغنِّي المحتاج (٢١/٣).

⁽٨) البشارة: تختص عرفاً بالخبر الأول السَّار الصدق قبل الشعور به، والخبر يعم السَّار والصدق وغيرهما.

ينظر: الروضة (١٧١/٨)، أسنى المطالب (٣٢٢/٣).

علمه مشافهة أو مكاتبة أو برسالة أسندها (۱) إليهما وصدقتا طلقتا، أو مرتباً فالأولى، فإن صدقت الثانية فقط طلقت دون الأولى ، وإن بشرتاه (۲) بعد علمه فلا طلاق ويعتبر كونه ساراً للمعلق إلا إن قيد كمن بشرتني بقدوم زيد، ولو قال: من أخبرتني بقدوم (۱) أو غيره فأخبرتاه طلقتا مطلقاً (۱)، ولو سقط حجر من علو أو اتهم امرأته بسرقة شيء: وقال: إن لم تخبريني من رمى الحجر، أو إن لم تصدقيني هل سرقت أم لا فأنت طالق فقالت: رماه مخلوق، أو سرقت ما سرقت بر (۱) لا إن قالت: رماه آدمي (۱)(۱)، ولو قال لزوجاته: من لم تخبرني بعدد ركعات المكتوبات فهي طالق فقالت واحدة سبع عشرة، وأخرى خمس عشرة ليوم الجمعة، والثالثة إحدى عشرة أي (۱)

فرع:

لو خلط الزوجان نوى تمر أكلاه فقال لها: إن لم تميزي نواي من

(١) في "ب" (أو سندهما إليه).

(٢) في "ب" (بشرته).

(٣) في "أ"، "ب" (بقدوم زيد).

(٤) ينظر: المهذب (۲،۹۸)، الوسيط (٥/٥٤، ٤٤٦)، العزيز شرح الوجيز (٤) ينظر: المهذب (٢٢٢/٣)، الروضة (١٧١، ١٧١)، أسنى المطالب (٣٢٢/٣).

(°) وذلك لأنها صادقة في الإخبار في الأولى، وبأحد الإخبارين في الثانية. ينظر: أسنى المطالب (٣٢٦/٣).

(٦) وذلك لجواز أن يكونُ رماه كُلْب أو الريح؛ لأنه وجد سبب الحنث، وشككنا في المانع. ينظر: الروضة (١٨٣/٨).

(۷) ينظر: المهذب (۹۸/۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۳٦/۹)، الروضة (۱۸۳/۸)، المنهاج مع شرح

= المحلي (٣٦٣/٣)، أسنى المطالب (٣٢٦/٣).

(٨) (أي) غير موجود في "ب".

(٩) قوله: (بر) غير واضّح في الأصل، والمثبت من "أ" و "ب".

(۱۰) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۳٦/۹)، الروضة (۱۸٤/۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۲۳/۳)، أسنى المطالب (۳۲۲/۳).

نواكِ فأنت طالق ففرقت الكل بحيث لا تتصل نواتان بر إن لم يرد تعييناً وإلا فلا، ثم يحتمل أنه تعليق بمحال^(۱) عادة ولم أره ، ولو قال: إن لم تخبريني بنواي أو إن لم تشيري إلي فأنت طالق بر بأن تعد الكل عليه وتقول في كل واحدة: هذه نواك.

ولو قال: إن لم تخبريني أو إن لم تعرفيني بعدد جوز هذه الشجرة اليوم، أو بعدد حب هذه الرمانة قبل كسرها، أو إن لم تذكري لي ذلك، أو أكل تمراً وقال: إن لم تخبريني بعدده فأنت طالق، بر بأن تذكر عداً تعلم أنه لا ينقص عنه ثم تذكر الأعداد بعده متوالية إلى تعين عدم الزيادة عليه، إلا إن قصد التعريف، ولو قال: إن لم تعدي جوزها فهل يبر بما مر، أو يبدأ بها من واحدة إلى الغاية المذكورة؟ وجهان(٢)، ويكفي العدد باللسان(٣).

ومنها: الرؤية ونحوها، فلو قال لعمياء: إن رأيت زيداً فأنت طالق لم تطلق، أو لمبصرة فرأته أو بعضه حياً أو ميتاً أو في جنون أحدهما أو سكره أو وهو في ماء أو زجاج طلقت، لا إن رأت خياله فيهما أو يده أو رجله خارجة من كوة.

وإن قال: إن رأيت وجهك أو إن رأيت أنا وجهي وقع برؤيته في المرآة ، أو إن رأيت الهلال اعتبر أول شهر يحدث وكون الرؤية بعد الغروب في الثلاث الليالي الأول، وإذا ثبت عند القاضي برؤية غيرها أو صدقه الزوج أو ثم عدد ما قبله فهو كرؤيتها، فإن قال: أردت رؤيتها صدق بيمينه، لا إن كانت عمياء لكن يدين (٤).

⁽١) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٢٥/٣).

⁽٢) أصح الوجهين أنها تبتديء من الواحد وتزيد حتى تنتهي إلى الاستيقان. ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٣٢٦/٣).

⁽٣) ينظر: المهذب (٩٨/٢)، الوسيط (٥/٠٥، ٤٥١)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: المهذب (١٣٦/٩)، الروضة (١٨١/٨، ١٨٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٢٦، ٣٢٣)، أسنى المطالب (٣٢٥/٣، ٣٢٦).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٥/٤٥٤)، التهذيب (٦٠/٦)، العزيز شرح الوجيز (٩/٣٠٩)

فرع:

لو قال لامرأته: إن رأيت من أختي شيئاً ولم تعلميني به فأنت طالق حمل على رؤية ريبه أو فاحشة، وهو على التراخي، فإن لم تخبره بما رأته من ذلك إلى موت أحدهما بان طلاقه قبيله(١).

فرع:

لو عرف رجلاً بوجهه فقط/ مدة طويلة ثم حلف أنه لا يعرفه ٢٣٥/أ حنث (٢).

ومنها: التكليم ونحوه، فلو قال: إن كلمت زيداً فأنت طالق فكلمته ولو مجنوناً أو صغيراً يكلم مثله أو في سكره بحيث يسمع معه ويتكلم أو في سكرها غير الطافح أو لم يسمع كلامها لعارض طلقت، لا إن كلمته في نوم أحدهما أو إغمائه أو في جنونها، ولا من مسافة لا يسمع منها وإن فهمه بقرينة أو سمعه بحمل الريح ولا بهمس وإشارة لناطق، وفي الأصم وجهان (1).

١٤٤)، الروضة (١٩٠/٨)، أسنى المطالب (٣٢٩/٣، ٣٣٠)، المنهاج مع شرح المحلى (٢٦٣، ٤٦٤).

=

قال في مغني المحتا (٢٣/٣): "وهذا أولى من تضعيف أحد الوجهين".



⁽۱) ينظر: العزيز شُرح الوجيز (۱۰۸/۹)، الروضة (۲۰٤/۸)، أسنى المطالب (۱۳۳۲/۳).

⁽٢) ينظر: الروضة (٢١٠/٨).

⁽٣) في "أ"، "ب" (من مثلها).

⁽٤) الوجه الأول: أنها تطلق لأنها كلمته بحيث يسمع وإن تعذر السماع لأمر به فأشبه شغل قلبه، وصحح هذا الرافعي في الشرح الصغير، وهو منقول عن نص الشافعي، وقال الزركشي: تتعين الفتوى به.

الوجه الثاني: أنها لا تطلق لأنها لم تكلمه عادة فهو في حقه كالهمس. وهذا الوجه صححه النووي وجزم به ابن المقريء.

قال الأنصاري في أُسنى المطالب ((7,7)): "والأوجه حمل الأول على من يسمع مع رفع الصوت". والثاني على من لم يسمع مع رفع الصوت".

ولو قال: إن كلمت زيداً نائماً أو غائباً عن البلد مثلاً فتعليق بمحال؛ كإن كلمت ميتاً أو بهيمة (١).

وإن قال: إن كلمت رجلاً لم تطلق بأبيها أو ابنها إلا مع قرينة منعها حتى من المحارم (٢)، أو إن كلمت زيداً إلى أن يقدم عمرو وكلمته (٣) قبل القدوم لا بعده طلقت (٤)، أو إن كلمت زيداً وعمراً وخالداً مع بكر، فإن أراد بقوله: وخالداً مع بكر ابتداء كلام اشترط للوقوع تكليم الأولين فقط، أو أراد به الشرط شرط شرط (٥) تكليم الكل، ولا يضر تفريقها بين الأولين في التكليم بخلاف الأخيرين، وإن أطلق حمل على الابتداء لا الشرط (١)، أو (٧) إن كلمت طويلاً فأنت طالق، وإن كلمت فقيها فأنت طالق، وإن كلمت فقيها فأنت طالق فكلمت رجلاً طويلاً فقيها طلقت ثلاثاً (٨).

ولو قال: إن كلمتُ زيداً فأنت طائق وإن كلمت عمراً فأنت طائق فسلم عليهما ولو دفعة وقع طلقتان ، أو إن كلمت رجلاً وفقيها فكلمتهما لا أحدهما طلقت ، أو إن كلمتُ زيداً أو عمراً أو بكراً فأنت طائق فكلم أحدهم وقعت طلقة، أو كلمهم فواحدة، أو ثلاث وجهان (٩).

ينظر: نهاية المحتاج (٥٣/٧)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (١٦٤/٨).

الوجه الثاني: أنها لا تطلق إلا واحدة؛ لأن الجزاء واحد علق بأحد ثلاثة شروط.



⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص (۲۹۷، ۲۹۸)، الحاوي (۱۰/۱۰-۲۱۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۰/۵۱۹)، الروضة (۱۱/۸۱، ۱۹۲)، أسنى المطالب (۳۳۰/۳).

⁽٢) ينظر: مغني المحتاج (٢٣/٣)، نهاية المحتاج (٥٣/٧).

⁽٣) في "أ"، "ب" (فكلمته).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٣٠/٩)، الروضة (١٧٨/٨)، أسنى المطالب (٣٢٤/٣).

⁽٥) في "ب" (اشترط).

⁽٦) ينظر: الحاوي (١٠/١٠).

⁽٧) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽٨) ينظر: المهذب (٩٨/٢)، التهذيب (٦٢/٦).

⁽٩) **الوجه الأول:** أنها تطلق ثلاثاً؛ لأن كلام كل واحد شرط يتعلق به الجزاء إذا انفرد، فوجب أن يتعلق به الجزاء إذا اجتمع.

ولو قال: إن كلمتك فأنت طالق فاعلمي أو(١) ثم علقه بصفة طلقت.

وإن قال: إن بدأتك بالكلام فأنت طالق فقالت: إن بدأتك بالكلام فعبدي حر فكلمها ثم كلمته فلا طلاق ولا عتاق لانحلال يمينه بيمينها ويمينها بكلامه ، وكذا لو قال كل منهما للآخر: إن بدأتك بالسلام فسلما معاً(١)، ولو قال: إن أجبت كلامي فأنت طالق ثم كلم غيرها فأجابته لم تطلق(١)، وكذا لو علق بتكليمه زيداً ثم كلم عمراً بقصد إسماع زيد، ولو قال لامرأتيه أو لواحدة: كلما كلمت رجلاً فأنتما طالقان أو فأنت طالق ثم قال لرجلين: قوما وقع عليهما أو عليها طلقتان(١)، وإن قال: إن كلمت بني آدم فأنت طالق اشترط ثلاثة(٥)، أو إن لم أتكلم بكل قبيح فأقله ثلاثة أشياء.

فرع:

لو علق بجوابها خطابه ثم خاطبها فقرأت آیة تتضمن جوابه وقصدته (۱) طلقت و إلا فلا(۷).

وهذا الوجه اختاره الماوردي (۲۹۰/۱۰)، وصححه الرملي في حاشيته على أسنى المطالب (۳۳۰/۳).

(١) (أو) غير موجود في "ب".

 (۲) ينظر: المهذب (۹۸/۲)، العزيز شرح الوجيز (۹۸/۹)، الروضة (۱۹۰/۸)، أسنى المطالب (۳۲۱/۳).

(٣) ينظر: الروضة (٢٠٢/٨).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٥٩/٩)، الروضة (٢٠٦/٨)، أسنى المطالب (٤٠٣/٣).

(۵) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٢/٩)، الروضة (٢٠٨/٨)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣).

(٦) في "ب" (وقصدت جوابه).

(۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۰۰۱)، الروضة (۲۰۱/۸)، أسنى المطالب (۳۳۰/۳).



فرع:

لو قال: إن كلمت زيداً فأنت طالق أو إن دخلت الدار (۱) فعبدي حر انعقد ما أراده منهما(7) أو من أحدهما(7).

فرع:

لو حلف ليلاً بالطلاق أنه لا يكلم زيداً يوماً ولا نية له حمل على الغد فله تكليمه قبله(ئ)، وإن حلف ألا يكلم أحداً أبداً إلا فلاناً أو فلاناً فكلمهما حنث كحلفه ألا يكلم هذا أو هذا (°).

فرع:

لو قال لامرأته: إن لم أقل كما تقولين فأنت طالق فقالت: أنت طالق ثلاثاً بر بأنتِ طالق ثلاثاً إن شاء الله أو إن طلقتك أو من وثاق أو قلتِ: أنت طالق ثلاثاً، وإن قالت له: كيف تقول إذا أردت تطليقي؟ فقال: أقول: أنت طالق - لم تطلق (٦)، وكذا لو قال: أنت طالق إن لم أعطك غداً ما سألتنى فقالت: طلقنى فأبى وقال: لم أرد الطلاق.

فرع:

لو علق الطلاق بقراءة عشر آيات من أول سورة البقرة بلا زيادة عمل باجتهاد المفتي إذ اختلف القراء في حد العشر، وإن علقه بقراءة سورة كذا في الصلاة فقرأها فيها ثم فسدت لم تطلق (٧)، أو بقراءة القرآن

⁽١) (الدار) غير موجود في "ب".

⁽٢) أي: من اليمينين.

⁽٣) ينظر: الروضة (٢٠٨/٨)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٢/٩)، الروضة (٢٠٩/٨)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٣/٩)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣).

⁽٦) وذلك لأنه إخبار عما يفعل في المستقبل.

ينظر: الروضة (١٨٤/٨)، أسنى المطالب (٣٢٦/٣).

⁽۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰۳/۹)، الروضة (۱۹۹/۸، ۲۰۰۰)، أسنى

حمل على كله، أو قرآن كفى بعضه، أو بإدراك الفرض مع الإمام ففاته ركعه لم تطلق(١).

فرع:

لو قال: إن شتمتني ولعنتني فأنت طالق فلعنته لم تطلق(7)، أو إن شتمتني وإن لعنتني فلعنته طلقت؛ خلافاً للروضة(7).

المطالب (٣/٤/٣).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۲۱/۹)، الروضة (۲۰۷۸، ۲۰۸)، أسنى المطالب (۳۳۷/۳).

⁽٢) وذلك لأنه علق على الأمرين ولم يوجدا.

⁼ ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٣/٩)، الروضة (٢٠٩/٨).

⁽٣) جاء في أسنى المطالب (٣٣٨/٣): ورد في بعض نسخ الروضة أنها لا تطلق، لكنه غير مستقيم لأن الشرطين المعطوفين بالواو يمينان، وحينئذ فتطلق هنا باللعن وحده وبالشتم وحده، وإنما يستقيم؛ ذلك مع حذف واو العطف.

فعل

اللفظ إن اتفق عليه (۱) الوضع / اللغوي والاستعمال العرفي فظاهر، ۲۳۰ وإلا فإن اضطرب العرف (۲) قدم اللغوي (۳) وإلا عُكس (۶)، فلو حلف بالطلاق ليضربن امرأته حتى تبول أو يغشى عليها أو تموت عُمل بالحقيقة ، ولو قال لغريمه امرأتي طالق إن لم أجرك على الشوك فماطله مرات لم تطلق (۵)، أو إن لم أقتلك، فإن أراد الحقيقة أو أطلق لم تطلق إلا باليأس ، وإن قال: إذا بلغ ولدي الختان ولم أختنه فأنت طالق فأخره عن وقت الاحتمال طلقت (۱)، أو إن أفطرت بحار أو بارد فأنت طالق طلقت إذ لابد من فطره بأحدهما ، أو إن دخلت عليك فأنت طالق لم تطلق إلا بوطئها ، أو إن مات زيد فأنت طالق فقتل طلقت، أو إن قتل فمات فلا.

ولو قالت له امرأته: يا خسيس^(۷) أو يا سفيه فقال: إن كنت كذلك فأنت طالق، فإن قصد مكافئتها^(۸) طلقت حالاً وإلا اشترط وجود الصفة ،

(١) في "أ"، "ب" (فيه).

(٢) في "ب" (العرفي).

(٣) وذلك لأن العرف لا يكاد ينضبط.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٣٧/٩)، أسنى المطالب (٣٢٧/٣).

(٤) أي: إن اطرد العرف عُمل به لقوة دلالته حينئذ. وعلى الناظر التأمل والاجتهاد فيما يستفتى فيه.

ينظر: الوسيط (٥٢/٥)، العزيز شرح الوجيز (١٣٧/٩)، الروضة (١٨٥/٨)، أسنى المطالب (٣٢٧/٣)، مغني المحتاج (٢٣/٣).

(٥) ينظر: الحاوي (٢٩٨/١٠)، النَّجم الوهاج [٦/٤٩/أ].

(٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٠/٩)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٣٧/٣).

(٧) الخسيس في اللغة: الدنيء، الحقير.

ينظر: الصحّاح (٧٨١/٢)، المصباح (١٦٩/١)، مادة (خ س س).

(٨) أي: إغاظتها بالطلاق كما أغاظته بالشتم، والمعنى: إن كنت كذلك في زعمك



والخسيس تارك دينه لدنياه وأخس الأخساء تاركه لدنيا غيره ، والسفيه ما يحجر به، ويأتي هذا التفصيل في قولها: يا قواد وهو جامع رجل بامرأة أو بأمرد أو آمرأة بامرأة حراماً ، أو يا قرطبان وهو الساكت على زنا امرأته(١) أو نحو محرمه ، أو يا قليل الحمية وهو من لا يغار عليهن ، أو يا ديوث وهو من لا يمنع أجنبياً الدخول عليهن ، أو مشتري(٢) جارية تغنى للناس ، أو يا قلاش^(٣) وهو ذواق الطعام موهماً للشراء ، أو يا بخيل وهو مانع الزكاة وقرى الضيف ، أو يا سفلة وهو معتاد دنىء الأفعال غالباً ، أو يا كوسج يا وهو من قل شعر لحيته وعدم بعارضيه ، أو أنت من الغوغاء وهو من يخالط الأرذال ويخاصم بلا حاجة ، أو يا أحمق وهو واضع الشيء بغير محله عالماً بقبحه، ولو قيل لرجل: يا زوج القحبة فقال: إن كانت قحبة فهي طالق ، فالقحبة البغي، فإن قصد التخلص من عارها(٤) طلقت مطلقاً، وإلا فعند وجود الصفة.

ولو قال لامرأته: إن قالت لى امرأة: يا قرطبان فأنت طالق فقالته له طلقت، فإن قال: أردت غيرها صدق بيمينه ، ولو قالت لزوجها المسلم: ياجُهُو دُرْوي فقال: إن كنت كذلك فأنت طالق لم تطلق؛ إذ ليس المسلم بتلك الصفة ، ثم قيل (٥): الجُهُودُروي: صفرة الوجه، وقيل: الذلة والخساسة (٦)

⁽٦) ينظر: الوسيط (٥/١٥٤، ٤٥١)، العزيز شرح الوجيز (١٣٨/٩-١٤٠)، الروضة (١٨٥/٨-١٨٨)، المنهاج مع شرح المحلّي (٣٦٤/٣)، النجم الوهاج [٤/٥٩/أ-ب] أسنى المطالب (٣٢٧/٣، ٣٢٨)، تحفة المحتاج (١٦١/٨-١٦٤)، مغنى المحتاج (٤٢٤/٣)، نهاية المحتاج (٥٣/٧-٥٥).



فأنت طالق طلقت حالاً، وإن لم يكن سفه أو خسة.

ينظر: شرح المحلي على المنهاج (٣٦٤/٣)، مغني المحتاج (٤٢٤/٣).

⁽١) في "ب" (زوجته).

⁽٢) في "ب" (يشتري).

⁽٣) في "ب" (فلاش).

^{(ُ} ٤) في "ب" (عارضها). (٥) في "أ"، "ب" (قيل أن).

فرع:

لو قالت لزوجها المسلم أو الكافر: أنت من أهل النار فقال غير قاصد للمكافأة إن كنت من أهلها فأنت طالق لم تطلق الآن، فإن ماتا كافرين بان وقوعه، أو مسلمين فلا(١).

ولو قال مسلم: إن لم أكن من أهل الجنة فأنت طالق لم تطلق^(۲)، ولو وكذا لو قال: إن كان الله يعذب الموحدين إلا أن يريد أحداً منهم^(۳)، ولو قال لامرأته: إن أحببت دخول النار فأنت طالق فقالت: أحببت دخولها فهل تطلق؟ وجهان^(٤).

فرع:

لو تفاخر الزوجان فقال كل للآخر: أيش أنت؟ فقال لها: إن لم أكن منك بسبيل فأنت طالق بقصد المكافأة طلقت وإلا فلا $^{(1)}$ ، وإن قالت له: أنا أستنكف $^{(1)}$ منك فقال: كل امرأة تستنكف مني طالق فظاهره المكافأة $^{(2)}$ ، فتطلق إن لم يرد التعليق $^{(1)}$ ، ولو قالت له: كم تحرك لحيتك فقد رأيت مثلها كثيراً فأنت طالق، فهذه كناية عن مثلها كثيراً فأنت طالق، فهذه كناية عن

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۳۹/۹)، الروضة (۱۸٦/۸، ۱۸۷)، أسنى المطالب (۳۲۷/۳)، مغني المحتاج (۲۰/۳)، نهاية المحتاج (۵٦/۷).

⁽٨) ينظر: أسنى المطالب (٣٢٧/٣)، مغني المحتاج (٤٢٥/٣)، نهاية المحتاج (٥٦/٧).



⁽۲) ينظر: أسنى المطالب ((777/7))، مغني المحتاج ((70/7))، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج ((777/7)).

⁽٣) ينظر: الروضة (٨/١٠، ٢١١)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣).

⁽عُ) ذكر الرملي في حاشيته على أسنى المطالب (7/7) أن أصح الوجهين أنها تطلق.

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٣٩/٩)، الروضة (١٨٦/٨).

⁽٦) الاستنكاف: الامتناع أنفة واستكباراً. ينظر: المصباح (٦٢٥٩/٢)، القاموس ص(٨٥٨)، مادة (ن ك ف).

⁽٧) قوله: (المكفأة) مكرر في "ب".

الرجولية والفتوة ونحوهما، فإن أراد المكافأة وقع حالاً ، وكذا إن أطلق لكثرة الأمثال خلافاً للروضة (١).

فرع:

لو قيل لرجل: زنيت فقال: من زنى فامرأته طالق لم تطلق امرأته إذ قصده ذم الزاني ، ولو زعم رجل زنا امرأته فأنكرت فقال: إن كنت زنيت فأنت طالق طلقت حالاً بإقراره، أو(٢) إن كنت مازنيت فأنت طالق لم تطلق(٣)، ومن اتهم باللواط فحلف لا يأتى محرماً حنث بكل محرم أ.

فرع:

لو قالت امرأة لزوجها: اصنع لي ثوباً تؤجر عليه فقال: إن كان لي فيه أجر فأنت طالق، فقالت أفتاني إبراهيم بن يوسف() العالم أنك تؤجر

1/777

⁽١) جاء في الروضة (١٨٨/٨) "فإن حمل اللفظ على المكافأة طلقت، وإلا فلا لكثرة الأمثال".

قال الرملي: "صوابه وإلا فيقع لكثرة الأمثال؛ لأنه علق الطلاق على رؤية الأمثال، وقد ذكره في الوسيط على الصواب، قلت: وكان صواب التعبير وإلا فيعتبر وجود الصفة وهي رؤية كثرة الأمثال" اه. حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٢٨/٣).

ينظر: الوسيط (٥٢/٥)، أسنى المطالب (٣٢٨/٣)، مغني المحتاج (٤٢٤/٣)، ينظر: الوسيط (٥٦/٤)، أسنى المطالب (٤٢٤/٣). نهاية المحتاج (٥٥/٧).

⁽٢) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۰۶۱)، الروضة (۱۸۸/۸)، أسنى المطالب (۳۲۸/۳).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٤/٩)، الروضة (٢١١/٨)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣).

^(°) أبراهيم بن يوسف: ذكره النووي في تهذيبه فقال: أنه من أصحابنا، وقال الحاكم في تاريخه: إبراهيم بن يوسف بن لقمان الفقيه البخاري نزيل نيسابور في دار السنة، وقال ابن قاضي شهبة في طبقاته: ولا أعلم من حاله شيئاً.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٥٠/١)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (١٣٦/١)، البداية والنهاية (٢٩٨/١).

عليه، فقال: إن كان المذكور عالماً فأنت طالق، فأفتى المذكور/ أنها لا تطلق في اليمين الأولى إذ لا أجر في المباح، وتطلق في الثاني إذ الناس يسمونى عالماً(١).

فرع:

لو حلف أنه لا ينام على ثوبها فنام متوسداً مخدتها، أو ليسرنها فضربها فقالت: سررتني لم يحنث ، وكذا [لو حلف] (٢) لا يأخذ مال صهره فأخذه بعد طلاقها، أو علق بلبس عمامة معينة فقطع بعضها ولبس الباقي ، وإن حلف بالطلاق ألا يغضب امرأته فضرب ابنها ولو بإذنها (٣) تأديباً فغضبت، أو ألا يطعن فلاناً بنصل هذا الرمح فطعنه به في رمح آخر طلقت، وكذا لو قال: إن كان عندك نار وكان عندها سراج (٤).

فرع:

لو قال وهي تنحت خشبة: إن عدت لمثل هذا فأنت طالق فنحتت غيرها طلقت (0), أو إن كان هذا ملكي فأنت طالق فباعه أو وكل في بيعه (0) لم يكن مقراً بالملكية (0), أو إن غسلت ثوبي فأنت طالق فغسله غيرها ثم غمسته في الماء تنظيفاً لم تطلق (0), أو إن اغتسلت فأنت طالق

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰۹/۹)، الروضة (۲۰۰۸)، أسنى المطالب (Λ)



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۹ 9)، الروضة (۲۱۲/۸)، أسنى المطالب (۱ 7).

⁽٢) قوله: (لو حلف) غير موجود في الأصل.

⁽٣) (بإذنها) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٢/٩-١٦٤٩)، الروضة (٢١١، ٢١١)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰۷/۹)، الروضة (۲۰۳/۸)، أسنى المطالب (۳۳٦/۳).

⁽٦) َفي "أ"، "ب" (بيعه).

⁽۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۹)، الروضة (۲۰۰۸)، أسنى المطالب (۳۳۷/۳).

طلقت بكل غسل، فإن أراد عن جنابة دين(١).

فرع:

لو علق بقدوم زيد فقدم به محمولاً ميتاً أو بلا إذن لم يقع ، وإن علق بقذفه أو مسه وقع بقذفه ميتاً أو مس بشرته (٢).

فرع:

لو لبس خف غيره وحلف أنه لم يستبدل، فإن علم أن خفه مع من خرج وقصد أنه ما أخذ بدله فهو كاذب، فإن علم بأخذ البدل حنث، إلا إن جهل، وكذا إن لم يقصد شيئاً إذ لم يستبدل وضعاً (٣).

فرع:

إذا علق بالنكاح حمل على العقد لا الوطء إلا إن نواه (1)، ولو قال: إن تزوجت النساء فأنت طالق اشترط ثلاث وكذا إن اشتريت العبيد (٥).

.(٣٣٧/٣)

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۹)، الروضة (۲۰٦/۸)، أسنى المطالب (۳۳۷/۳).



⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٢/٩)، الروضة (٨/٨).

⁽۲) ينظر: المهذب (۹۷/۲)، الوسيط (۵۳/۵)، العزيز شرح الوجيز (۹۲/۹)، اللوضية (۱٤۲/۹)، أسنى المطالب (۳۲۹/۳).

⁽٣) يُنظر: الُعزيز شرح الوجيز (٩/٧٥١)، الروضة (٢٠٣/٨)، أسنى المطالب (٣/٥٠٣).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦١/٩)، الروضة (٢٠٨/٨)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣).

فعـــل

إذا علق طلاق امرأته بمخالفتها أمره أو نهيه ثم قال: لا تقومي فقامت أو قومي فقعدت لم تطلق(١)، وكذا لو قال بعد تعليقه بمخالفة أمره: إن لم تصعدى السماء فأنت طالق؛ لعدم الإمكان(٢).

ولو قال: إن نهيتني عن نفع أمك فأنت طالق ولها بيده مال فقالت: لا تعط أمي شيئاً من مالي عندك لم تطلق؛ إذ لا يجوز له إعطاؤها منه، ولو أعطاها لم يجز أن تنتفع به (٣).

ولو قال: إن لم تطيعيني فأنت طالق طلقت بمخالفة أمره أو⁽⁺⁾ نهيه لا بقولها: لا أطيعك⁽⁰⁾، وإن قال: إن فعلت معصية فأنت طالق فترك طاعة واجبة لم تطلق⁽¹⁾.

(۱) ينظر: المهذب (۹۸/۲)، الوسيط (٥٢٤/٥، ٥٢٥)، العزيز شرح الوجيز (١٤١/٩). الروضة (١٨٨/٨)، أسنى المطالب (٣٢٨/٣).

(٢) وفي وجه أنها تطلق لأنها لم تفعل ما أمرها، ذكر الماوردي هذين الوجهين بلا ترجيح.

ينظر: الحاوي (۲۱۷/۱۰).

(٣) ينظر: الحاوي (٢٩٣/١٠).

(٤) في "ب" (ونهيه).

(ُهُ) يَنْظُر: الْعُزيز شُرح الوجيز (١٥٦/٩)، الروضة (٢٠٢/٨)، أسنى المطالب (٣٣٥/٣).

(٦) لأنه ترك وليس بفعل نظراً للعرف.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٥٢/٩)، الروضة (١٩٨/٨)، أسنى المطالب بحاشيته (٣٣٣/٣).



فصل

في فعل المكره أو الناسي أو الجاهل

فإذا علق رجل طلاقاً بما سيفعله كإن كلمت زيداً ثم كلمه عالماً مختاراً طلقت وإن جهل الحكم، أو مكرها أو جاهلاً أنه زيد فلا ، وكذا ناسياً لليمين، إلا إذا قال: إن كلمته عامداً أو ناسياً وفيه نظر؛ لبعد الحلف على الامتناع من النسيان ، وإن قال: إن كلمته عالماً أو جاهلاً أو قال: مختاراً أو مكرهاً فيتجه أنه كما مر.

ولو علق بفعلها أو بفعل أجنبي يبالي به وقصد منعهما ففعل مع نسيان أو جهل أو إكراه لم تطلق، وإن لم يبال به طلقت، وكذا لو علق بدخول بهيمة فدخلت غير مكرهة(١).

فرع:

لو حلف بالطلاق أنه ما فعل كذا فشهد عدلان أنه فعله وظن صدقهما لزمه الأخذ بالطلاق، ولعل هذا في الذاكر ، وإن $^{(1)}$ حلف أن هذا الذهب الذي أخذه من فلان فشهد عليه $^{(1)}$ عدلان أنه غيره طلقت $^{(2)}$ ، ولعله إذا علم $^{(2)}$.

⁽٥) ينظر: العزيز ُشرح الْوجيز (١٥٦/٩)، الروضة (٢٠١/، ٢٠٢)، أسنى



⁽۱) ينظر: الوسيط (٥/٣٥)، العزيز شرح الوجيز (١٤٧، ١٤٦)، الروضة (١٤٧، ١٤٦)، النجم الوهاج (٣٦، ١٩٢٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٦، ٣٥٩)، النجم الوهاج [٤/١٩/أ-ب]، أسنى المطالب (٣٣/، ٣٣١).

⁽٢) في "أ"، "ب" (ولو).

⁽٣) في "أ"، "ب" (عنده).

⁽٤) وذلك لأنها وإن كانت شهادة على النفي، إلا أنه نفي يحيط العلم به. ينظر: الروضة (٢٠٢/٨).

فرع:

لو علق بزنا من يعتقد عفته وقد زنا لزمه إعلام الحالف سراً ، ومن حلف أن زيداً خانه بكذا ولم يتبين وغالب ظنه أنه خانه بذلك القدر لم يحنث ، وكذا لو قال: إن لم يكن سرق مالي فأنت طالق وهو لا يعرف سرقته ، وإن علق بسرقتها ذهباً فسرقته مغشوشاً طلقت، أو بسرقتها ماله فخانته في وديعة فلا(۱)، ولو أخذت له ديناراً فقال: إن لم تعطني فأنت طالق وقد أنفقته لم تطلق إلا باليأس، فإن تلف قبل التمكن وهما حيان لم تطلق وإلا طلقت(۱).

فرع:

لو قال: إن أخذ زيد ماله علي فأنت طالق فأخذه منه أو من وكيله ولو بغير رضاهما وهو عين أو دين امتنع من أدائه الواجب طلقت، لا إن أكرهه القاضي حتى أخذه أو دفعه إليه أو غرمه أجنبي/ أو اعتاض عنه أو أخذه إلا درهما مثلا ، وكذا لو قال: إن اشتريت هذا فاشترى أكثره أو إن أخذت مالك مني فأعطاه وكيله ، ولو قال: إن أعطيتك كذا اشترط إعطاء الحالف بنفسه مختاراً (٣)، أو إن امتنعت من الحكم معك ثم هرب قبل طلبه لم تطلق، أو ألا يفارق غريمه حتى يستوفي منه حقه فاعتاض عنه طلقت.

وإن⁽¹⁾ قال لزوجته: إن لم تستوفي حقك من تركة أبيك فأنت طالق وقد أتلف إخوتها حقها، فلا بد من استيفائها حصتها من الباقي وبدل

۲۳۲/ب

المطالب (۳/۰۳۳).

⁽۱) ينظر: المهذب (۹۸/۲)، العزيز شرح الوجيز (۹/۵۰۱)، الروضة (۲۰۱/۸)، أسنى المطالب (۳۳٤/۳، ۳۳۰).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰۸/۹)، الروضة (۲۰٤/۸)، أسنى المطالب (۲۳٦/۳).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱٤٨/٩)، الروضة (١٩٥/٨، ١٩٦)، أسنى المطالب (٣٣٢/٣).

⁽٤) في "ب" (ولو).

التالف، ولاتطلق إلا باليأس(١).

ولوقال أحد المتخاصمين للآخر: إن تركت خصومتك فامرأتي طالق فعجز عن البينة بر بأن يدعى كل شهر مرة.

فرع:

لرجل خمسون درهماً فقط فقال: إن كنت أملك فوق مائة فأنت طالق، فإن أراد لا يملك فوقها لم تطلق أو أنه يملكها طلقت، وكذا إن أطلق، أو قال: إن كنت [لا](١) أملك إلا مائة وله خمسون فقط(١)، ولو قال: إن كان في كفي من الدراهم أكثر من ثلاثة فأنت طالق وفي كفه أربعة لم تطلق(١)، وكذا إن لم يكن في كفي إلا عشرة دراهم ولم يكن فيه شيء.

فرع:

لو قال: إن لم تصومي غداً فأنت طالق فحاضت فيه لم تطلق ، أو إن لم تصلي ظهر اليوم فحاضت فيه بعد إمكان الصلاة ولم تصل طلقت وإلا فلا^(٥)، أو إن لم تصلي الآن فحاضت طلقت حالاً ، وكذا إن لم أبع هذه الأمة فبانت حاملاً منه.

وإن^(۱) قال: إن لم تصومي يوم العيد أو إن لم تصلي في الحيض فأنت طالق فصامت أو صلت فيه لم تطلق ، وكذا إن لم تبيعي الخمر

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۰۰۱)، الروضة (۲۰۲/۸)، أسنى المطالب (۳۳۰/۳).

⁽٢) (لا) غير موجود في الأصل والمثبت من "أ"، "ب".

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۶۹/۹، ۱۵۰)، الروضة (۱۹٦/۸، ۱۹۷)، أسنى المطالب (۳۳۲/۳).

⁽٤) لأن ما زاد في كفه على ثلاثة دراهم إنما هو در هم واحد لا دراهم فلا تطلق. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٣٢/٣).

⁽٥) ينظر: أسنى المطالب (٣٣٧/٣).

⁽٦) في "أ"، "ب" (ولو).

فباعته ، وإن قال: إن لم أبع هذا العبد اليوم فأنت طائق فأعتقه أو جن السيد طلقت لكن حالاً أو بالغروب؟ وجهان (١)، وإن مات العبد لم تطلق، وكذا لو دبره السيد أو كاتبه إلا إذا لم يبع بعد إمكانه (٢).

ولو حلف بالطلاق ليصومن ست شوال الأول فتركها لمرضه طلقت ، وكذا لو قال: إن لم أصل اليوم ركعتين قبل الزوال فأنت طالق فأحرم بهما قبله وزالت في التشهد(٣).

فرع:

لو قال لأربع: من حملت منكن هذه الخشبة فهي طالق فحمل أكثر من واحدة لم تطلقن إلا إذا عجزت الواحدة عنه (٤).

(۱) ذكر الوجهين الماوردي بلا ترجيح. ينظر: الحاوي (۱/۱۰). ورجح الرملي في حاشيته على أسنى المطالب (۳۱۰/۳) أنها تطلق بالغروب.

(٣) ينظر: مغنى المحتاج (٤١٧/٣).

⁽۲) ينظر: الحاوى (۲۹۱/۱۰).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/٩)، الروضة (٢٠٦/٨)، اسنى المطالب (٣٣٧/٣).

كتاب الطلاق(١)

وفيه أبواب:

الأول في أركانه

أحدها: الزوج، ويشترط كونه مكلفاً، فلا ينفذ من صبي ومجنون^(۲)، ومغمى عليه، وزائل العقل بسكر، أو دواء بلا تعد، كمكره وجاهل، ويصدق بيمينه أنه طلق صبياً أو جاهلاً إن أمكن، وأنه أكره مع قرينة.

وينفذ طلاق المتعدي إذ هو مكلف خلافاً للروضة (٣)، وكذا تصرفاته قولية أو فعلية له أو (٤) عليه (٥).

وكونه مختاراً، فلا ينفذ طلاق مكره عليه بلاحق وإن لم يُورِّ(١) مع

(١) الطلاق في اللغة: له معان كثيرة؛ منها: الفراق، والترك. ومنها: التخلية والإرسال ومنها: حل القيد حسياً كقيد الفرس، أو معنوياً كالعصمة فإنها تحل بالطلاق.

ينظر: الصحاح (١٢٥٠/٤). مادة (طل ق).

المصباح المنير (٣٧٦/ ٣٧٧)، القاموس ص (٩٠٥، ٩٠٥). د

وفي الإصطلاح: حل قيد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه.

ينظر: أسنى المطالب (٣/٣٦)، تحفة المحتاج (٣/٨)، مغني المحتاج (٣٥٦/٣). والأصل فيه قبل الإجماع الكتاب والسنة، فمن الكتاب قوله تعالى: { يأيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلَّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُواْ الْعِدّةَ وَاتَّقُواْ اللَّهَ رَبَّكُمْ... } الآية [الطلاق: ١].

(٢) ينظر: المهذب (٧٨/٢)، الروضة (٢٢/٨)، أسنى المطالب (٢٦٩/٣).

(٣) قال النووي في الروضة (٢٣/٨) "قلت: هكذا اقتصر الغزالي وغيره في شرط المُطلق على كونه مكلفاً، وقد يورد عليه السكران، فإنه يقع طلاقه على المذهب، وليس مكلفاً كما قاله أصحابنا وغيرهم في كتب الأصول، ولكن مراد أهل الأصول أنه غير مخاطب حال السُّكر، ومرادنا أنه مكلف بقضاء العبادات بأمر جديد".

(٤) في "ب" (و).

(٥) ينظر: الوسيط (٥/٠٥)، العزيز شرح الوجيز (٨/٥٦٥، ٥٦٥)، الروضة (٥/٨)، أسنى المطالب (٢٨٣/٣)، تحفة المحتاج (٤/٨).

(٦) التورية: أن تطلق لفظاً ظاهراً في معنى وتريد به معنى آخر يتناوله ذلك اللفظ لكنه



إمكانه، إلا إن نوى الإيقاع، أو أكره على لفظ فأتى بغيره، أو على تعليق فنجز، أو عكسه، أو على طلاق مبهمة فعين، أو عكسه، أو ضم إلى المعينة أخرى بلفظ واحد كطلقتكما، فإن قال: طلقت فلانة وفلانة طلقت غير المعينة فقط.

وينفذطلاق مكره بحق كالمُولي وسيأتي، وكطلقها وإلا قتلتك قوداً (١)، ويبطل تصرف المكره القولي إلا إن أكره بحق كإسلام الحربي والمرتد بخلاف الذمي، ويشبه أن المعاهد كالذمي (٢)، ويثبت الفعلي (٣) مع الإكراه كتحريم الرضاع والربيبة بوطء أمها كرها، وأمة الفرع بوطء أصله مكرها، ويتقرر المسمى بالوطء مكرها أو مهر المثل إذا فسدت التسمية، ويزول حكم من زالت بكارتها بالوطء مكرهة في استنطاقها، وتسقط نفقة من حيل بينها وبين الزوج مكرهة.

فرع:

شرط الإكراه أن يتوعد⁽¹⁾ الآمِر المأمور وهو يقدر على فعل ما توعده به، وأن يغلب على ظنه تحقيق فعل ما توعد به إن لم يأت بالمأمور به، وأن يعجز عن دفعه بهرب أوغيره، وأن يتوعده بمحذور بحيث يعد إكراها بالنسبة إلى المأمور به، وهو ما يؤثر فعل ما أكره عليه خوفا مما توعده به، فيحصل في الطلاق بتخويفه بقتل أو قطع أو حبس طويل أو نفي عن البلد، وبقتل أصله أو فرعه، وفي ذي محرميه

خلاف ظاهره.

ينظر: المصباح المنير (٢٥٧/٢) مادة (و ر ى).

⁽١) في "ب" (عوضاً)

 ⁽۲) ینظر: المهذب (۷۹/۲)، الوسیط (۵۷/۳، ۳۸۸)، التهذیب (۲/۷۰، ۷۹)، العزیز شرح الوجیز (۸۱/۵۰-۵۹)، الروضة (۷۱/۵-۵۸)، أسنی المطالب (۲۸۲/۳).
 ۲۸۳).

⁽٣) أي: التصرف الفعلي.

وفي "ب" (الفعل).

⁽٤) في "ب" (توعده).

وجهان (۱)، وبإتلاف مال أو أخذه إن كان قدراً يضيق عليه، وباللواط به، ولذي مروءة بصفع في الملأ أو تسويد وجهه أو طوف في السوق ، وأن يتهدده بناجز لا بتعليق بالأمر ، (7) إن قال: طلقها وإلا قتلتك غداً ، وفي هذا نظر (7) سيما إذا علم من عادة الظالم إيقاع ذلك ، ولا إن قال: وإلا قتلت نفسي (4) ، وتخويفه بإتلاف ماله إن لم يتلف مال غير الآمر إكراة إن لم ينقص (4) عنه وإلا فلا ، والمكره على إتلاف المال طريق في الضمان.

ويرتفع تحريم كل حرام بالإكراه عليه إلا القتل والزنا كما سيأتي ، ولا يجب بالإكراه فعل شيء منها إلا إتلاف المال فقد يجب^(١).

فرع:

من أمسكه/ ظالم فلم يفلته حتى يحلف بالطلاق أنه لا يخبر به أحداً ١٢١٥ فحلف فهو مكره على الحلف فلا يقع طلاقه إذا أخبر به، أو حتى يخبره عن زيد أو عن ماله وقد أنكر علمه، أو يحلف بالطلاق فحلف كاذباً أنه لا يعلمه فليس بمكره فيقع طلاقه (٧).

فرع:

(١) أوجه الوجهين أنه إكراه.

ينظر: تحفة المحتاج (٣/٨٤)، نهاية المحتاج (٤٤٧/٦).

(٢) في "ب" (كان).

(٣) وقال الأذرعي أيضاً "وفي النفس من شيء إذا غلب على ظنه إيقاع ما هدده لو لم يفعل" أسنى المطالب (٢٨٣/٣).

(٤) ينظر: الوسيط (٥/٩/٥، ٣٩٠٠)، التهذيب (٢٥/٦، ٧٩)، العزيز شرح الوجيز (3.07.0-7.0)، الروضة (٨/٨٥-71)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٢/٣، ٣٣٣)، أسنى المطالب (٢٨٢/٣، ٢٨٢).

(٥) في "ب" (إن نقص).

(٦) ينظر: الوسيط (٢٦٦/٦)، التهذيب (٦٦/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٤٩/١٠).
 (١٥)، الروضة (٢٤٢/٨)، أسنى المطالب بحاشيته (٩/٤).

(٧) لأنه في الدقيقة لم يكره على الطلاق، بل خير بينه وبين الإخبار. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٦٣/٨)، الروضة (٦١/٨)، أسنى المطالب (٢٨٣/٣)، مغني المحتاج (٣٧٠/٣).

لو قال الزوج: طلقت وأنا مكره عليه فأنكرت وهناك قرينة كحبسه، أو طلقت وأنا زائل الشعور وقد طلق مريضاً، أو وأنا صبي أو مجنون وأمكن وعهد الجنون، أو وأنا نائم (١) - صدق بيمينه (٢).

فرع:

طلاق المريض كغيره^(٣)، فإن مات أحدهما في عدة رجعي لا بائن ورثه الآخر.

الركن الثاني: الصيغة:

وهي إما صريحة وهي مالا يفتقر لنية؛ كطلقتك أو ألقيت أو أوقعت عليك الطلاق، وفي ''وضعت عليك'' وجهان ''، وكأنت طالق، أو نصف طالق، أو أنت مطلقة أو يا مطلقة بتشديد اللام فيهما أو لك طلقة، أو يا طالق، وكفارقتك، أوسرحتك، وأنت مفارقة، أو مسرحة، أو يا مفارقة، أو يا مسرحة (°)، وكالطلاق لازم لي، أو واجب على، لا فرض على (۱)، أو

(١) ذكر النووي في الروضة (٦١/٨) أن في دعواه النوم نظراً.

ووجه النظر أنه لا أمارة على النوم بخلاف الصبا.

ينظر: أسنى المطالب (٢٨٣/٣).

(۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۳۱ه)، الروضة (۱۱/۸)، أسنى المطالب (۲۸۳/۳).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٦٣/٥)، الروضة (٢١/٨).

(٤) ذكر النووي في الروضة (٢٤/٨) في صراحة قوله: "وضعت عليك الطلاق" وجهين بلا ترجيح.

الوجه الأول: أنه صريح في الطلاق لوجود لفظ الطلاق.

الوجه الثاني: أنه كناية لأنه لم يتضمن إيقاعاً.

ينظر: أسنى المطالب (٢٧٠/٣). وأصح الوجهين أنه صريح. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٧٠/٣).

(٥) ينظر: المهذب ($^{(7/7)}$)، الوسيط ($^{(7/7)}$)، التهذيب ($^{(7/7)}$, $^{(7)}$)، العزيز شرح الوجيز ($^{(7/7)}$, الروضة ($^{(7/7)}$)، أسنى المطالب ($^{(7/7)}$, $^{(7/7)}$).



كذا حلال الله علي حرام، أو أنت أو رأسك أو الحِل منك علي حرام إن اشتهر للطلاق، وإلا فكناية (١)، وكترجمة الطلاق، وكذا الفراق، والسراح خلافاً للروضة (٣)، وكطلقك الله (٤)، وكخالعتك، أو فاديتك ولو بلا ذكر عوض خلافاً للروضة (٥).

فرع:

لو ادعى أنه أراد بفارقتك المفارقة في المنزل وبسرحتك إلى منزل أهلك أو أنه أراد غيرها فسبق لسانه إليها لم يقبل ظاهراً ويدين إذا نوى ذلك قبل تمام لفظه.

ولو قال: أنت طالق من وثاق أو سرحتك إلى موضع كذا أو فارقتك في المنزل فكناية ظاهراً ويقبل باطنا إن قصد قول هذه الزيادة قبل فراغه(٢).

(١) ينظر: الروضة (٣٣/٨)، أسنى المطالب (٢٧٤/٣).

(۲) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۱۳/۸، ۱۴۵)، الروضة (۲۰/۸)، أسنی المطالب (۲۰/۳).

(٣) نكر النووي في الروضة (٢٥/٨) أن في ترجمة الفراق والسراح خلافاً وأن الأصح أنها كناية؛ لأن ترجمتهما بعيدة عن الاستعمال.

وما ذهب إليه النوي في الروضة اختاره ابن حجر الهيتمي في التحفة (١٣/٨)، والشربيني في المغني (٣٥٨/٣)، والرملي في النهاية (٤٢٩/٦).

(٤) ينظر: الروضة (٨/٣٣)، أسنى المطالب (٣/٤/٣).

(ُهُ) ذكر النووي في الروضة (٣٧٦/٧) أن قوله: خالعتك أو فاديتك صريح إذا ذكر المال، فإن لم يذكره فكناية على الأصح.

قال الشربيني: "والأصح ما في الروضة في إن الخلع والمفاداة أن ذكر معهما المال فهما صريحان في الطلاق؛ لأن ذكره يشعر بالبينونة وإلا فكنايتان" مغني المحتاج (٣٤٣/٣).

وُينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٤٢/٣).

(٦) ينظر: التهذيب (٦/٩٦)، العزيز شرح الوجيز (٨/٠١٥)، الروضة (٢٤/٨)، أسنى المطالب بحاشيته (7.7.7).



وإما كناية: وهو ما يحتمل الطلاق بلا تعسف؛ كأنت مطلقة، أو يا مطلقة بتخفيف اللام فيهما، وكذا يا طال بالترخيم، وكأنت منطلقة، أو أنت طلاق، أو فراق، أو سراح، أو بالتعريف في الثلاثة، وكأنت طلقة، أو نصف طلقة، أو كل طلقة خلافاً للروضة (۱) في صراحتها، أو أنت وطلقة أو أنت والطلاق، أو لك الطلاق، أو عليك، أو علي الطلاق (۱)، أو طلاقك علي، أو الطلاق واقع علي، أو ساقط عليك، أو لست زوجتي، فإن أجاب به دعواها الزوجية لم تنكح غيره حتى يفارقها، أو لم يبق بيني وبينك به دعواها الزوجية لم تنكح غيره حتى يفارقها، أو لم يبق بيني وبينك شيء، أو بعتك طلاقك، أو أبرأتك، أو عفوت عنك، أو برئت منك، أو من نكاحك، أو قطعته، أو رفعته، أو استأصلته، أو برئت إليك من طلاقك، وكأنت خلية (۱)، أو برئت إليك من طلاقك، امرأتي، أو جرمت، أو أنت حرام أبداً، أو أنت واحدة ، وكاعتدى، أو امرأتي، أو حرمت، أو أنت حرام أبداً، أو أنت واحدة ، وكاعتدى، أو

(١) ينظر: الروضة (٢٣/٨).

جاء في أسنى المطالب (٢٧٠/٣): "أما أنت كل طلقة فالأوجه ما جرى عليه الأسنوي والزركشي أنه كناية كأنت طلقة".

(٢) الأوجه أن قوله: "على الطلاق" صريح لاشتهاره في معنى التطليق. ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٢٧٤/٣)، مغني المحتاج (٣٥٩/٣).

⁼ ينظر: المصباح المنير (٧٠/١)، القاموس ص (١١٨٢) مادة (بين).



⁽٣) خليّة: يقال: خلت المرأة من مانع النكاح خلواً، فَهي خلية ويقال: ناقة خلية أي مطلقة من عقالها ترعى حيث شاءت. ومنه يقال في كنايات الطلاق: هي خلية. ينظر: المصباح المنير (١٨١/١)، مادة (خلا).

⁽٤) بريّة: اسم مفعول، على وزن فعيلة بمعنى مفعول، وبارأ المرأة: أي صالحها على الفراق.

ينظر: اللسان (١/١)، القاموس ص (٣٤) مادة (برأ).

^(°) البت: القطع، يقال: بت الرجل طلاق زوجته فهي مبتوتة، وطلقها بثّة إذا قطعها عن الرجعة.

ينظر: اللسان (٢٠٢/١)، المصباح المنير (٢٥/١) مادة (بتت).

⁽٦) بتله: يبتله بتلأ: قطعه وأبانه. ينظر: اللسان (٢٠٦/١)، القاموس ص (٩٦٤) مادة (بتل).

⁽٧) بائن: بان الشيء إذا انفصل، وبانت المرأة بالطلاق فهي (بائن) بغير هاء.

استبرئي رحمكِ ولو قبل الدخول، وكالحقي بأهلك(١)، أو حبلك على غاربك(١)، أو لا أنده سربك(١)، أو اغربي(١)، أو اعزبي(١) أو اخرجي، أو سافري، أو الزمي الطريق، أو بيني، أو ابعدي، أو أنت وشأنك، أو دعيني، أو ودعيني، أو لا حاجة لي فيك، أو تركتك، أو خليتك، أو خليت سبيلك، أو تجرعي، وفي جرعتني، أو غصصيني وجهان(١)، أو كلي، أو اشربي، أو ذوقي، أو تزودي، أو تزوجي، أو انكحي، أو حللتك، أو رددت عليك الطلاق، أو فتحت عليك طريقك، أو أربع طرق عليك مفتوحة ولو بدون الخذي أيها شئت الله وكخذي طلاقك، ولعل الله يسوق إليك الخير، أو بارك الله لك، أو وهبتك لأهلك أو للناس، أو غطي رأسك، أو تستري، أو تقنعي، أو اجمعي عليك الثياب.

وكأنت أمى، أو ابنتى، أو أختى، أو يابنتى وأمكن من حيث السن،

(۱) ألحقي بأهلك: أي: لأني طلقتك سواء أكان لها أهل أم لا. ينظر: أسنى المطالب (۲۷۱/۳)، مغني المحتاج (۳۲۰/۳).

(٢) حبلك على غاربك: الغارب: ما بين العنق والسنام، وهو الذي يُلقى إليه خطام البعير إذا أرسل ليرعى حيث شاء. ثم استعير للمرأة وجعل كناية عن طلاقها، فيقال لها: حبلك على غاربك، أي: اذهبي حيث شئت كما يذهب البعير.

ينظر: المصباح المنير ($(2 \pm 2 \pm 2)$)، أسنى المطالب ($(7 \times 1 + 2)$)، مغني المحتاج ($(7 \times 1 + 2)$).

(٣) لا أنده سربك: أنده فعل مضارع من "النَّدة" وهو الزجر، والسرب: الإبل وما يرعى من المال، وقد تكون بكسر السين ومعناها: الجماعة من الظباء والبقر. ومعنى "لا أنده سربك" أي لا أزجر إبلك، والمقصود لا أهتم بشأنك.

ينظر: الروضة (٢٦/٨)، أسنى المطالب (٢٧١/٣)، مغني المحتاج (٣٦٠/٣).

(٤) اغربي: أي صيري غريبة للأزواج، ومعنى غَرُب: بَعُد. ينظر: اللسان (٥/٥ ٣٢٢) مادة (غرب)، أسنى المطالب (٢٧١/٣).

(°) اعزبي: أي: تباعدي عني، يقال: عزب الشيء عزوباً أي: بَعُد. ينظر: المصباح المنير (٤٠٧/٢)، مغني المحتاج (٣٦٠/٣).

(٦) الوجه الأول: أنهما كناية طلاق. الوجه الثاني: أنهما ليسا بكناية طلاق. وهو اختيار الرملي. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٧١/٣).

وكأنا منك طالق، أو خلي، أو بريء، وكأهملتك، وكالطلاق واقع في قميصك، أو توبك، أو دارك، أو دار أبيك، أو عندك.

وكألفاظ العتق صريحاً، أو كناية، وعكسه وكل وسيأتي، فلو وكل و 71 سيد أمة زوجها/ بعتقها فتلفظ به بنية الطلاق، أو وكَل الزوج سيدها بطلاقها فتلفظ به بنية العتق وقع المنوي، أو بنيتهما وقعا(7).

(١) أي: أن صرائح الطلاق وكناياته كنايات في العتق لما بين ملكي النكاح واليمين من المناسبة.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٧/٨)، الروضة (٢٧/٨).

(٣) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (7/8/7)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (7/7/7).

⁽۲) ينظر: مختصر المزني ص (٢٩٦، ١٩٧)، المهذب (٨٢/٢، ٨٣)، الوسيط (٥/٥١٥، ٣٧٦)، التهذيب (٣/٠١٥، ٣١)، العزيز شرح الوجيز (٨/٥١٥-٥١٧، ٥١٧)، العزيز شرح المحلي (٣/٥٠٥)، الروضة (٨/٢١، ٢٧، ٣٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٣/٥٣، ٣٢٦)، أسنى المطالب (٣/٢١، ٢٧٢، ٢٧٤)، تحفة المحتاج (٨/٤١-١٧)، مغني المحتاج (٣/٨٥-٣٦٠)، نهاية المحتاج (٣/٠٣٤-٤٣٢).

فعل

شرط الوقوع بالكناية نية الطلاق مقارنة لأول لفظها كالباء من بائن، فلا يكفي مقارنة غيره خلافاً للروضة (١)، ولا تجب مقارنة جميع اللفظ خلافاً للمنهاج (٢)، فإن ادعت نيته فأنكر صدق بيمينه، فإن نكل وحلفت وقع (٣).

ولفظ الظهار والإيلاء ليس كناية طلاق كعكسه (ئ)، ومالا يحتمل الطلاق إلا بتعسف فليس بكناية فلا تطلق به وإن نواه كأنت طال، أو أنت كذا، أو كما أضْمِرُ، أو بارك الله فيك، أو أحسن جزاءك، أو استبرئي رحمي منك، وقومي، وأغناك الله، وأعظم الله أجري فيك، وأعظم الله أجرك، وأبعدك الله، وكذا لا، جواباً لمن قال: له ألك زوجة؟ أو قال لزوجته: ما أنت لي بشيء (٥)(١).

فرع:

(١) قال النووي في الروضة (٣٢/٨) "فلو اقترنت النية بأول اللفظ دون آخره، أو عكسه، طلقت على الأصح".

ينظر: مغني المحتاج (٣٦٢/٣)، نهاية المحتاج (٤٣٥/٧)، حاشية القليوبي (٣٢٧/٣).

 ⁽٦) ینظر: المهذب (۸۳/۲)، التهذیب (۳۰/٦، ۳۱)، العزیز شرح الوجیز (۵۱٦/۸)،
 (٦)، الروضة (۳۷/۸)، أسنى المطالب (۲۷۲/۳).



⁽٢) قال النووي في المنهاج ص (١٠٦): "وشرط نية الكناية اقترانها بكل اللفظ،وقيل يكفي بأوله". والمعتمد أنه يكفي اقتران النية ببعض اللفظ سواء أكان في أوله أو وسطه أو آخره؛ لأن اليمين إنما تعتبر بتمامها.

⁽٣) ينظر: الَّعزيز شَرَح الوجَيز (٢٦/٨)، الروضة (٣٢/٨)، أستَى المطالَب (٣٢/٣). (٢٧٤/٣).

⁽٤) أي كما أن الطلاق ليس كناية في الظهار وإن احتمل كل منهما الآخر لما يشتركان فيه من إفادة التحريم.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٧/٨)، أسنى المطالب (٢٧٢/٣).

⁽٥) في "ب" (بزوجة).

من قال لإحدى امرأتيه: أنت طالق وهذه فهل قوله: "وهذه" صريح أو كناية؟ وجهان (١)، ولو قالت له امرأته: طلقني ثلاثاً فقال: اكتبوا لها ثلاثاً ففي أنه كناية تردد (٢).

فرع:

من قال: إن دخلت الدار فزوجتي طالق أو فحلال الله علي حرام ونوى الطلاق فدخل وله زوجات طلقت إحداهن إن لم يرد الكل فليعينها ، ومن حلف بالطلاق الثلاث وحنث وله زوجات عينها في واحدة، وليس له أن يوقع على كل واحدة طلقة (٣).

فرع:

لو قال: أنت بائن مثلاً ثم قال بعد مدة: أنت طالق ثلاثاً وادعى أنه نوى الطلاق بقوله: ''بائن'' لئلا يقع الثلاث لم يقبل(')، ولو قال: أنت بائن وطالق فليفسر الأول(').

(۱) أوجه الوجهين أنه صريح ما لم ينو خلافه؛ لأنه عطفها على من طُلقت. ينظر: أسنى المطالب (٢٧٧/٣).

(٢) ينظّر: العزّيز شرح الُوجيز (٥٣٢/٨)، الروضة (٣٦/٨). قوله: (تردد) أي احتمالان: أحدهما أنه ليس بكناية؛ لأن الكناية فعل الكاتب ولم يفوض الزوج الطلاق إليه حتى يقع ما يصدر منه.

وثانيهما -و هو أقرب-: نعم بتقدير: اكتبوا لها ثلاثاً لأني طلقتها ثلاثاً.

ينظر: أسنى المطالب (٢٧٦/٣)، نهاية المحتاج (٤٣٣/٦).

(۳) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۸/۱۵)، الروضه (۲۲/۸)، أسنی المطالب بحاشیته (77/7).

(٤) وذلك لأنه متهم.

ينظر: الروضة (٢٤/٨)، أسنى المطالب (٢٧٥/٣).

(°) أي: يرجع إلى نيته في "بائن" ولا يجعل قوله: "وطالق" تفسيراً له. ينظر: الروضة (٣٥/٨)، أسنى المطالب (٢٧٥/٣).



فعل

لو قال لزوجته: أنت علي حرام أو حرمتك ونوى طلاقها ولو ثلاثاً أو ظهاراً منها نفذ، أو طلاقاً (١) وظهاراً، فإن نواهما معا أو مرتباً ثبت ما اختاره منهما لا هما، وإن نوى تحريم ذاتها أو فرجها أو رأسها كره، ولا يحرم عليه وطؤها، وهو صريح في لزوم كفارة يمين مع أنه غير حالف، ولا تسقط الكفارة بنية الحلف على ترك الوطء.

ولو قال: أنت علي حرام طالق وأطلق طلقت، ولا كفارة ويجعل الطالق! تفسيراً له، أو أنت علي حرام وأنت طالق لم يكن تفسيرا، أو أنت علي حرام كالميتة أو الدم مثلاً فكأنت علي حرام فقط إلا إن نوى هنا الاستقذار فلا شيء عليه ، أو أنت حرام ولم يزد "علي" فكناية في الكفارة(٢).

ولو قال لأمته: أنت علي حرام ونوى تحريم ذاتها أو أطلق، فإن كانت حلالاً له أو محرمة لعارض يزول كحيض لزمته الكفارة وإلا فلا، وإن نوى عتقها نفذ، أو طلاقاً أو ظهاراً لغا.

ولو حرم على نفسه طعاماً أو شراباً ونحوه لم يؤثر، ولو حرم كل ما يملكه وله زوجات وإماء أجزأته كفارة، وإن حرم زوجته مرات ونوى الاستئناف تعددت بتعددها(٣) وإلا أجزأته كفارة وإن تعدد المجلس(٤).

فرع:

(١) في "ب" (طلاقها).

⁽٢) أي: في وجود الكفارة.

⁽٣) في "ب" (بعددها).

⁽٤) ينظر: المهذب (٨٤/٢)، الوسيط (٣٧٦، ٣٧٦)، التهذيب (٤٢/٦، ٤٣)، العزيز شرح الوجيز

 $^{= (^{1}/^{1})^{\}circ}$ الروضة $(^{1}/^{1})^{\circ}$ المنهاج مع شرح المحلي $(^{1}/^{1})^{\circ}$ المنها المطالب $(^{1}/^{1})^{\circ}$ المنها ا

لو قال لرجل: فعلت كذا فأنكر فقال: الحلّ عليكٌ حرامٌ إن كنت فعلته والنية نيتي فقال: الحل عليّ حرام والنية نيتك ما فعلته لغا قوله: "والنية(١) نيتك" وكأنه ابتداء به(٢).

فرع:

طلب المرأة الطلاق وقرينة الغضب لا يُلحق الكناية بالصريح، وكذا المواطئة كإن قال: إذا قلت: أنت بائن فمرادي به الطلاق ثم قال ذلك، بل هو مبتدىء به (٣).

فرع:

لو قال لرجل: طلق امرأتك فقال: طلقت، أو قال لامرأته: طلقي نفسك فقالت: طلقت وقع (٤)، وإن قال له: أطلقت امرأتك؟ فأجاب بنعم، فإن قال له ذلك مستخبراً فمقر بالطلاق ويقع إن كذب ظاهراً فقط، فإن قال: أردت ماضياً وقد راجعت صدق بيمينه ، وإن قال له طلباً لإنشائه وقع سواء قال: نعم طلقت أو قال: ''نعم'' فقط، فإن أجاب بطلقت فقيل: كنعم وقيل: كناية (١)، فإن قال في جوابه: أعلم أنه كذلك لم يكن مقراً، ولو لم يجبه لفظاً بل كتب ''نعم'' أو ''بلي'' أو ''كان ذلك'' أو ''كذا كان'' فهل هو كتلفظه؟ وجهان (٧)، ولو قيل له/: أطلقت ثلاثاً؟ فقال: قد كان بعض ذلك كتلفظه؟ وجهان (٧)، ولو قيل له/: أطلقت ثلاثاً؟ فقال: قد كان بعض ذلك

(١) قوله: (والنية) غير موجود في "ب".

(071)

=

⁽۲) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۵۳٤/۸)، الروضة ($\pi \Lambda/\Lambda$)، أسنى المطالب ($\pi \Lambda/\Lambda$).

⁽۳) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۲۲/۸)، الروضة (۳۲/۸)، أسنی المطالب (۳۲/۳).

⁽٤) ينظر: الروضة (٣٦/٨)، أسنى المطالب (٣/ ٢٧٥).

⁽٥) في "ب" (وإن).

⁽٦) ينظر: العُزيز شرح الوجيز (١٣٢/٩)، الروضة (١٧٩/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٢٥/٣)، أسنى المطالب (٣٢٥/٣).

ورجح الهيثمي والرملي أنه صريح في الطلاق.

ينظر: تحفة المحتاج (١٥٢/٨)، نهاية المحتاج (١١/٧).

⁽٧) أصح الوجهين أنه كتلفظه.

فليس بمقر، أو قال: نعم وقعن، فإن قال: أردت واحدة صدق بيمينه(١).

فرع:

لو قال الامرأته: ما كدت أن أطلقك (٢)، أو قال لوليها: زَوِّجها فمقر بالطلاق (٣)، وفي الأولى نظر (٤)، وإن قال: هذه زوجة فلان حكم بارتفاع نكاحه (٥).

فرع:

لو قال لامرأته: بطلاقك لا أفعل كذا ثم فعله لم تطلق^(۲)، وكذا لو قال لامرأته: التي تُنتسب إلى زوج أمها بنت فلان طالق^(۷).

أو قال لامرأته: أنت طالق أولا -بإسكان الواو $^{(h)}$ - ولم ينو إنشاء، أو بشديدها $^{(h)}$ وجهل اللغة، أو قال: نساء المسلمين طوالق وأنت يا زوجتى $^{(h)}$ ، أو قال ابتداء: طلقت، أو أنت بطلقة ولم يزد عليه $^{(h)}$.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٢٥/٣).

(١) ينظر: الروضة (٨ُ٠/٨)، أسنى المطالب (٣/٥/٣)، مغنى المحتاج (١٨/٣).

(٢) ينظر: تحفة المحتاج (١٣/٨)، نهاية المحتاج (٢٨/٦).

(٣) ينظر: الروضة (٣٥/٨)، أسنى المطالب (٢٧٥/٣).

(٤) أي في قوله: (ما كدت أن أطلقك) ففي إقراره بالطلاق نظر؛ لأن النفي الداخل على كاد لا يثبته على الأصح إلا أن يقال واخذناه للعرف، والمعنى ما قاربت أن أطلقك، وإذا لم يقارب طلاقها فكيف يكون مقرأ به، وإنما يكون إقراراً بالطلاق على قول من يقول أن نفيها إثبات وهو باطل.

ينظر: تحفة المحتاج (١٣/٨)، نهاية المحتاج (٢٨/٦).

(٥) ينظر: أسنى المطالب (٢٢٩/٢).

(٦) وذلك لأن الطلاق لا يحلف به. ينظر: الروضة (٣٤/٨).

(٧) فلا تطلق لأنها ليست بنته حقيقة، لكن إن نواها طلقت و لا يضر الغلط في نسبها. ينظر: الروضة (٣٤/٨)، أسنى المطالب (٢٧٥/٣).

(٨) فلا تطلق كما لو قال: هل أنت طالق؟. ينظر: الروضة (٣٩/٨).

(٩) إذا كان بتشديد الواو فمعناه أنت في أول الطلاق.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٧٥/٣).

(١٠) ينظر: الروضة (٣٨/٨)، أسنى المطالب (٢٧٧/٣).

(١١) ينظر: الروضة (٣٦/٨).



فرع:

من اسم زوجته فاطمة مثلاً فقال ابتداء أو جواباً لطلبها الطلاق: فاطمة طالق وأراد غيرها لم يقبل ، ومن قال لامرأته: يا زينب أنت طالق واسمها عمرة طلقت للإشارة، ولو أشار إلى أجنبية وقال: يا عمرة أنت طالق واسم زوجته عمرة لم تطلق، ومن قال: امرأتي طالق مشيراً لإحدى امرأتيه وأرد الأخرى قبل ، ومن له زوجتان واسم كل واحدة منهما فاطمة بنت محمد وعُرف إحداهما بزيد فقال: فاطمة بنت محمد طالق ونوى بنت زيد قبل المناهدة عمرة وغرف أحداهما بريد فقال: فاطمة بنت محمد طالق

فرع:

لو قيل لزيد: يا زيد فقال: إمرأة زيد طالق، أو قال القاضي المعزول: امرأة القاضي طالق، أو قال رجل امرأته طالق لم تطلق إمرأة واحد منهم إلا أن يريد نفسه (۱)، ولو قال زيد: نساء الزيدين طوالق أو امرأة الزيد طالق طلقت امرأته (۳)، ومن قال: إمرأتي الحاضرة طالق وكانت غائبة لغا، أو لغير مدخولة، أو من لم (۴) يملك عليها إلا طلقة: أنت طالق طلقة رجعية لم تطلق، أو قال: طلقتك الطلقة الرابعة ففي وقوع طلقة وجهان (۵) قريبان من التعليق بمحال.

فرع:

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۰۳۰، ۵۳۲)، الروضة (۸/۳۵، ۳۱)، أسنى المطالب (۲۷۵/۳)، المرابع المطالب (۲۷۵/۳).

⁽۲) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۵۳۲/۸)، الروضة (۳۹/۸)، أسنی المطالب (۲۷۹/۳).

⁽٣) وقيل: لا تطلق إلا أن يريد نفسه. ينظر: الروضة (٢٠٢/٨).

^{(ُ}٤) في "أ"، "ب" (لا).

⁽٥) ينظر: الروضة (٢٠٧/٨)، أسنى المطالب (٣٣٧/٣)، وذكر الرملي أن أصح الوجهين أنها تطلق في الحال. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٣٧/٣).

لو^(۱) قال: لإبن زوجته قل لأمك: أنت طالق وقصد توكيله فقال الابن لها طلقت^(۲)، وإن قال لأم زوجته: إبنتك طالق وقال أردت بنتها الأخرى صدق بيمينه^(۳).

فرع:

يقع طلاق الوكيل بطلقت ونحوه وإن لم ينوه عن الوكالة، وفي طلَقت من يقع عليها الطلاق بلفظى وجهان(1).

ولو قال الزوج لوكيل: طلقها طلقة ولآخر كذلك فطلقا مرتباً وقعتا، ولو طلقها الزوج طلقة رجعية قبل تطليق الوكيل لم تبطل الوكالة ما بقيت العدة، فإن كان التوكيل بثلاث فله إيقاع باقيها، وإن أبانها الزوج بطلت وكالته.

فرع:

لو قال: كل امرأة في السكة طالق وامرأته فيها طلقت (٥)، أو امرأة كل من في السكة طالق وهو فيها فلا؛ إذ لا يدخل المتكلم في عموم لفظه (٢).

فرع:

لو قيل للزوج: إن كنت فعلت كذا فامرأتك طالق فقال: نعم وكان قد

(١) (لو) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٦) ينظر: أسنى المطالب (٢٧٦/٣).



⁽۲) يُنظُر: العزيز شرح الوجيز (۸/۵۳۰-۵۳۳)، الروضة (۳۷/۸)، أسنى المطالب (۲۷۸۳).

⁽٣) ينظر: الروضة (١٩٨/٨).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٣٣/٨)، الروضة (٣٧/٨). وأقرب الوجهين أنها تطلق.

بنظر: أسنى المطالب بحاشبته (٢٧٦/٣).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٣٣/٨)، الروضة (٣٧/٨).

فعله لم تطلق امرأته ، أو قيل لمن أنكر طلاقها: هي طالق إن كنت كاذباً فقال: طالق - طلقت إلا إن أراد غيرها.

ولو كتب شخص إقرار زوج بالطلاق ثم قيل له: نشهد عليك بما في الكتاب فقال: اشهدوا لم يكن مقرا(١).

فرع:

لو قال رجل لإحدى امرأتيه: طلقتك مائة طلقت ثلاثاً (١)، فلو قالت له: يكفيني واحدة فقال: الباقي لضرتك طلقت الضرة طلقتين إذا نوى ، وإن قالت: يكفيني ثلاث فقبل: هو كناية، فإن نوى طلقت الضرة ثلاثاً، وقيل: يلغو في حقها (١).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۵۳۲/۸، ۵۳۵)، الروضة (۳۷/۸، ۳۸)، أسنى المطالب (۲۷٦/۳).

(۲) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۵۳٤/۸)، الروضة (۳۸/۸)، أسنی المطالب (۲۷٦/۳).

(٣) ينظر: الروضة (٩١/٨)، أسنى المطالب (٢٧٦/٣). والمذهب أنه يلغو في حق الضرة. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٧٦/٣).

فعل

لو أشار الأخرس ولو كاتباً بالطلاق أو غيره من العقود والحلول، فإن فهمها الفطن (١) فقط فهي كناية، أو كل أحد فصريح، فإن ادعى هذا بعد عود نطقه أو بإشارة مفهمة أنه لم ينو الطلاق دين ولا يقبل ظاهراً بلا قرينة.

وكتابة صيغة الطلاق كأنت طالق كناية ولو من أخرس أو كتب على الأرض ونحوها، لا الماء والهواء، فإن نوى بما كتب طلاقاً وقع حالاً، ولو قرأ ما كتبه حال الكتب أو بعده فصريح ، فإن ادعى أنه قرأه حاكياً بلا نية حلف إذا لم يقارن الكتب نية.

ولو أخذ بعد كتابة أنت طالق/ مداداً ثم كتب بالقلم تعليقاً كإذا وصلك ٢٠٠ /ب كتابي، فإن احتاج إلى أخذه صح تعليقه وإلا وقع حالاً، وإن كتب: إذا اقرأت كتابي فأنت طالق فقرأته أو فهمت ذلك مطالعة بلا قراءة أو قريء عليها وهي أمية وعلم الزوج حالها طلقت وإلا فلا.

وإن كتب: إذا وصلك كتابي أو إذا وصلك نصف كتابي فأنت طالق طلقت بوصول كله أو بعضه ولو ممحواً إن بقي أثر يمكن قراءته.

وإن كتب: إذا بلغك طلاقي فامحي غير موضع الطلاق طلقت، أو عكسه فلا، ولو علق طلاقها بوصول كتابه ثم علقه بوصول الطلاق فوصل يقع طلقتان.

ولو أمر الزوج غيره بكتابة الطلاق أو بتطليقها بكناية ففعل ونوى الزوج لغا، وإن أمره بالنية أيضاً فامتثل وقع، ولو أنكر الزوج أنه كَتْبُ أو نوى صدق بيمينه، وكتب العتق وسائر التصرفات كالطلاق (٢).

⁽١) الفطن: الحاذق. ينظر: القاموس ص (١٢٢٢).

⁽۲) ينظر: مختصر المزني ص (۲۹٦)، الحاوي (۱/۱۹۷-۱۷۱)، المهذب (۸٤/۲)، الوسيط (۳۸/۳-۳۸)، التهذيب (۳۷/۳-۳۹)، العزيز شرح الوجيز (۸/۵۰-۳۸) الوسيط (۳۷/۳-۳۸)، التهذيب (۳۸/۳-۳۸)، العربيز شرح الوجيز (۸/۵۰-۳۸) المهذب (۳۸/۳-۳۸)، المهذب (۳۸

_____ كتاب الطلاق

 (747^-777^-) ، الروضة ($(7/7^-25)$)، المنهاج مع شرح المحلي ($(7/77^-777)$)، أسنى المطالب ($(7/77^-777)$).



فصل

في التفويض

فإذا قال لزوجته أو كتب إليها: طلقي نفسك ولو مع ''إن'' أو ''متى شئت'' فهو تمليك للطلاق، فإن ذكر عوضاً فهو تمليك به فيرجع قبل قبولها.

وشرط التفويض تكليف الزوجين، وتطلق الزوجة في غير "متى شئت" فوراً كطلقت نفسي أو طلقت فقط، فإن زادت "بألف" طلقت ولغا ذكر المال، إن لم يذكره في تفويضه، وتنجيزهما فإن قال: طلقي نفسك إذا قدم زيد، أو علقي طلاقك به أو نجز فقالت: طلقت إذا قدم لغا، وكذا الحكم مع الأجنبي، ولو طلقت نفسها هازلة (١) فصادفت تفويضه طلقت.

ولو قال: إن تزوجت عليك فأمرك بيدك فتزوج ففي مصيره مفوضاً قولان (١)، أو إن أحببت فراقي فأمرك بيدك لم تطلق بتطليق نفسها حتى تقدم عليه أحببت فراقك (٣)، وفي الفرق بين المسألتين نظر.

ولو قال: وكلتك بطلاقك فهو توكيل فتطلق متى شاءت ، ولو قال لغيره: إذا جاء الغد فأمر زوجتي بيدك، فإن أطلق طلقها بعد مجيئه متى شاء، وإن نوى تقيده بالغد لم تطلق بعده ، وكذا لو قال له: إذا مضى هذا الشهر فأمرها بيدك، وإن قال: أمرها بيدك شهراً أو إلى شهر طلق فيه لا بعده، ولو فوض إلى اثنين فطلق أحداها لغا، وإن طلقا طلقة وقعت واحدة ، ولو فوض إليها بكناية فأجابت بها أو بكناية أخرى ونويا لأحدهما فقط

⁽١) في "ب" (ولو هازلة).

⁽٢) أصّح القولين أنه ليس بتفويض؛ لأنه تمليك فلا يقبل التعليق. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٧٩/٣).

⁽٣) وذلك لأنه مقيد بهذا الشرط. ينظر: الحاوي (١٧٦/١٠).

طلقت ، وكذا لو فوض^(۱) بصريح فأجابت بصريح آخر أوكنى أحدهما أو وكيله ونوى وصرح الآخر ، ويصدق الوكيل في نيته إن لم يكذبه الزوجان معاً ، نعم لو قال: طلقي نفسك بصريح فكئت لغا، وتفويض العتق إلى القن كالطلاق إلى الزوجة

فرع:

لو قال لزوجته: اختاري نفسك أو ''اختاري'' فقط ونوى به التفويض فقالت فوراً: اخترت نفسي ونوت الطلاق أو ''اخترت'' فقط ونوت نفسها وقعت طلقة، وكذا لو قالت: اخترت أبي أو أخي (٢) مثلاً أو اخترت غيرك أو الزوج، لا اخترت زوجي أو النكاح، أو أختار ولم تنو الإنشاء، ولو أنكر الزوج تخيرها أو اختيارها أو فوريته (٣) صدق، والقول في النية إثباتاً أو نفياً قول الناوي ، نعم لو أنكرت نيتها وكذبها طلقت بإقراره كما لو حلفت لنكوله (٤).

لو قال: اختاري أو طلقي نفسك ما شئت من الثلاث ملكت دون الثلاث، وإن كرر ''اختاري'' ثلاثاً فاختارت وقع ثلاث (٥) إلا إن أراد واحدة فواحدة.

ولو قال: جعلت طلاقك بيد الله ويد زيد، فإن قصد التبرك فلزيد تطليقها، أو التشريك فلا ، وإن قال: جعلت كل أمر لي عليك بيدك فهو كناية تفويض، فلا تطلق نفسها ثلاثاً إلا إذا نواها الزوج ، ولو قال: طلقي

⁽١) في "ب" (لو فرض إليها).

⁽۲) ينظر: مختصر المزني ص (۲۸۱، ۲۹۷)، الحاوي (۱۷۲/۱۰-۱۷۹)، المهذب (۲) ينظر: مختصر المزني ص (۲۸۲، ۲۹۷)، التهذيب (۲۹۳-٤۰)، العزيز شرح الوجيز (۸۱/۲)، الوسيط (۵۲۹، ۳۲۹،۱۰۰۰)، التهذيب (۳۲۹،۳۱۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۲۹،۳۲۰). اسنى المطالب (۲۷۸/۳-۲۷۹).

⁽٣) في "ب" (فوريتها).

 ⁽٤) ينظر: الوسيط (٩٨٣/٥)، التهذيب (٢٠٠٤)، العزيز شرح الوجيز (٩٧٨٥، ٥٤٨٥)، الروضة (٩/٨٤، ٥٠)، أسنى المطالب (٢٧٩/٣).

⁽٥) في "أ"، "ب" (الثلاث).

نفسك اليوم وغداً وبعده طلقت نفسها اليوم فقط ، أو طلقي نفسك ونوى الثلاث فطلقت نفسها، فإن نوتهن وقعن وإلا وقعت واحدة فقط، ولو نوى إحداهما عدداً ونوى الآخر أقل وقع الأقل.

وإن^(۱) قال: طلقي نفسك ثلاثاً أو قال ذلك/ لوكيله فطلق أحدهما ٢٢١١ ثلاثاً أو سكت عن العدد ولم ينوه وقع الثلاث، وإن طلق ثنتين وقعتا، أو واحدة وراجعها الزوج فوراً فلها أو الوكيل إيقاع ثانية وثالثة ، وإن أمر أحدهما بطلقة فطلق أكثر أو نصف طلقة فواحدة فقط، وإن قال: طلقي نفسك ثلاثاً إن شئت فطلقت واحدة، أو: طلقي نفسك واحدة إن شئت فطلقت ثلاثاً وقعت واحدة كما لو ترك "إن شئت"، ولو قدم المشيئة فقال: طلقي نفسك إن شئت ثلاثاً فطلقت واحدة، أو طلقي نفسك إن شئت واحدة فطلقت [ثلاثاً] (١) لغا لجعله مشيئة العدد شرطاً في أصل الطلاق (١)(٤).

فرع:

لو قال الزوج لرجل: طلق زوجتي إن شئت لم يطلقها حتى يشاء، ولو متراخياً، ويخبر هو به الزوج ولا يكفي إخبار غيره، أو: طلقها إن شاءت اشترط مشيئتها فوراً عند عرض الوكيل عليها(٥) ثم يطلق متى شاء(١).

⁽١) في "ب" (ولو).

⁽٢) قوله: (ثلاثاً) غير موجود في الأصل.

⁽٣) قوله: (الطلاق) غير موجود في "ب".

⁽٤) ينظر: الوسيط (٣٨٣/٥، ٣٨٤)، التهذيب (٢١/٦)، العزيز شرح الوجيز (٨/٨٥-٥٠)، الروضة (٥٠/٨، ٢٨٠)، مغني المطالب بحاشيته (٢٧٩/٣، ٢٨٠)، مغني المحتاج (٣٦٣، ٣٦٦).

⁽٥) قوله: (عليها) غير موجود في "ب".

⁽٦) ينظر: الحاوي (١٧٩/١).

فع_ل

شرط وقوع الطلاق كما^(۱) مر أن يقصد الزوج لفظه لمعناه عالماً به، فإن لم يقصد لفظه كالنائم ومن سبق لسانه ، أو قصده لا لمعناه كالحاكي طلاق غيره، أو قصده لمعناه جاهلاً به كأعجمي لقنه جاهلاً بموجبه لم يقع طلاقه ، وإن قال النائم بعد يقظته: اخترت ذلك أو أوقعته، أو قال الأعجمي: قصدت الطلاق، أو قصدت موجب اللفظ عند أهله، ويقبل ظاهراً دعوى أنه طلق نائماً، لا دعوى جهل لفظه إن خالط أهله ويُديّن، ولا بدعوى (۱) سبق اللسان إلا بقرينة كان اسم زوجته طالعاً أو طالباً فقال: ياطالق.

ولو قال رجل لزوجته: طلقتك ثم قال: أردت أن أقول: طلبتك فالتف علي الحرف، فإن ظنت هي أو الشهود صدقه بأمارة فلها تصديقه ولهم ترك الشهادة عليه، وإن قال لها: يا طالق، وهو اسمها حينئذ لم تطلق إلا إن نوى (")، أو أنت طالق وقال: أردت اسمها دين، وهل يقبل ظاهراً؟ وجهان (').

فرع(٥):

لو نادى من له زوجتان حفصة وعمرة ، عمرة فأجابته حفصة



⁽١) في "أ"، "ب" (بما).

رُ) (٢) في "أ"، "ب" (ولا دعوى).

⁽۳) ينظر: الوسيط (٥/٥٥)، التهذيب (٣/٦)، العزيز شرح الوجيز (٨/١٥٥، ٢٥٥)، الروضة (7/3)، المنهاج مع شرح المحلي (7/3)، أسنى المطالب (7/3).

⁽٤) ذكر الرملي أن أصح الوجهين عدم القبول ظاهراً. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٤/٣).

⁽٥) في "ب" (فصل).

فقال: أنت طالق طلقت حفصة لا عمرة، فإن قال: عرفت (١) المجيبة وقصدت عمرة طلقتا، ويدين في حفصة فقط (١)، وإن قال: يا عمرة أنت طالق ورَأسُ حفصة -برفع الرأس- طلقتا، أو بجره لم تطلق حفصة وكأنه أقسم برأسها ليُطلِّقُن عمرة ($^{(7)}$)، ولو قال: يا عمرة أنت طالق مع حفصة طلقت عمرة فقط، وكذا القذف.

فرع:

يقع باطناً وظاهراً طلاق هازل وعتقه ، ويصح نكاحه وسائر تصرفاته، وطلاق جاهل بكون المطلقة زوجته كأن ظنها أجنبية أو قال لجماعة عنده: طلقتكم طلقتكم وزوجته فيهم ولم يعلم بها، وينبغي في هذه المنع أن وطلاق من قال: أنت طالق وقال: أردت إصبعي مثلاً أن ولو قيل لرجل: تزوجت فلانة بنت فلان؟ فقال: لو تزوجتها فهي طالق ثم أراد بالإشارة غيرها قبل.

الركن الثالث: ولاية المحل:

وهو الزوجية، ويقع على الرجعية في أصل العدة، وعلى من اشتراها زوجها في مدة خيار الشرط إن لم ينفرد به، لا على البائنة

⁽٧) ينظر: أُسنى المطالب (٣٢٣/٣)، مغنى المحتاج (٣٩/٧)، نهاية المحتاج (٣٩/٧).



⁽١) في "ب" (أردت).

⁽۲) ينظر: الوسيط (2 (2)، العزيز شرح الوجيز (1 (1)، الروضة (1)، المنهاج مع شرح المحلي (1)، 1)، أسنى المطالب (1)، مغنى المحتاج (1).

⁽٣) ينظّر: مغنّي المحتاج (٣٧٢/٣)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣/٤/٣).

⁽٤) في "ب" (طلقتكن).

⁽٥) في ب (فيهن).

⁽٦) وذَّلك لأنه لم يقصد معنى الطلاق، ولأن النساء لا يدخلن في خطاب الرجال إلا بدليل. ينظر: الروضة (٥٥/٨)، أسنى المطالب (٢٨١/٣).

والأجنبية، وإن علقه بنكاحها ثم نكحها، وكذا لو علقه الزوج بصفة ثم أبانها وجدد نكاحها ووجدت الصفة قبل التجديد أو بعده؛ إذ لا يعود الحنث هنا، وكذا في الإيلاء والظهار والعتق ونحوها(۱)، ولو علق طلاق زوجته الأمة بشرائها ثم اشتراها والخيار له وحده، أو علقه بموت سيدها وهو وارثه ولم تكن مدبرة فمات لم تطلق، فإن($^{(1)}$) علق طلاقها بشرائها وعلق السيد عتقها ببيعها فباعها من الزوج عتقت لأن عتقه فسخ، وطلقت إن لم يكن الملك للمشتري($^{(2)}$).

فرع:

(۱) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۸/۱۵-۷۷۰)، الروضة (7.70-7.7)، أسنى المطالب ((7.007)).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٢٤/٩-١٢٦)، الروضة (١٣٣/٨-١٧٥)، أسنى المطالب (٣٩/٧)، مغني المحتاج (٤١٦/٣)، نهاية المحتاج (٣٩/٧).

(٥) ينظر: الوسيط (٩٨/٥)، العزيز شرح الوجيز (٨٠/٨)، الروضة (٧١/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٦/٣)، أسنى المطالب (٢٨٦/٣)، مغني المحتاج (٣٧٤/٣).



⁽٢) في "ب" (وإن).

⁽٤) في "أ"، "ب" (الثلاث).

فصل

يملك الحر ثلاث طلقات وغيره طلقتين، لكن لو علق الثلاث(١) بصفة فعتق ثم وجدت أو بعتقه ثم عتق وقعن.

وإن علق مدبر طلقتين بموت سيده أو علقهما عبد بصفة فعتق المدبر بموت السيد^(۲) أو غيره بالصفة بقي لهما طلقة لا إن علقهما المدبر بآخر جزء من حياة سيده؛ لتقدم الطلاق.

ولو طلق ذمي زوجته دون ثلاث ثم رق وتزوجها فله طلقة/ فقط، ولو عتق عبد بعد إيقاع طلقة ثم راجع أو جدد فله طلقتان، أو بعد طلقتين فلا شيء له، وكذا لو جهل الزوجان تقدم الطلقتين على العتق أو تأخرهما، فإن ادعى الزوج سبق عتقه وأنكرت صدق بيمينه، إلا إن اتفقا على يوم الطلاق فتصدق هي (٣).

فرع:

إذا أضاف الطلاق إلى جملة المرأة كأنت أو جسمك أو جسدك أو شخصك أو جثتك أو ذاتك طالق طلقت، وكذا روحك⁽¹⁾ أو حياتك وأراد الروح، أو اسمك وأراد الذات، أو نفسك بإسكان الفاء طالق، أو أضافه إلى جزء منها باطن كالكبد، أو ظاهر كالنصف والبعض واليد ولو زائدة، وكالشحم والدم، وكذا السمن خلافاً للروضة^(٥)، وكالشعر والظفر، لا إلى

^(°) ذهب النووي في الروضة (٦٤/٨) إلى أنه إذا أضاف الطلاق إلى السِّمن لا تطلق؛ لأن السِّمَن معنى قائم بالذات كالحُسن والقُبح.



۲۲۱/ب

=

⁽١) في "ب" (الطلاق).

⁽۲) في "ب" (سيده).

⁽۳) ينظر: الوسيط (٥/٠٠، ٤٠٠)، العزيز شرح الوجيز (٨٠/٨-٥٨٠)، الروضة (٣) ينظر: المسيط (٧٢،٧١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٦/٣)، أسنى المطالب (٢٨٦/٣)، مغني المحتاج (٣٧٤/٣، ٣٧٥).

⁽٤) في "ب" (و).

فضلاتها كالريق والعرق واللبن والمني (۱)، ولا إلى جنينها، أو عضو التحم بعد فصله، ولا إلى المعاني كالسمع والبصر والحركة والحياة وأراد المعنى القائم بالحي (1)، ولا إلى صفة معنوية كحسن وملاحة وقبح ولون، ولا إن قال: اسمك طالق وأطلق، أو نفسك بفتح الفاء، أو ظلك أو طريقك أو صحبتك، ثم الطلاق الحاصل بإضافته إلى الجزء يقع عليه ثم يسري (1)، فلا تطلق إذا قال: يمينك طالق ولا يمين لها؛ كقوله ذكرك طالق، وكذا إن قال: إن دخلت الدار فيمينك طالق فقطعت يمينها من الكتف ثم دخلت (1)، ولا إن وكل بطلاقها فطلق الوكيل بعضها.

فرع:

لو قال لأمته: يدك أم ولدي أو لمجهول: يدك ولدي- لغا(٥).

خاتمـة:

ورجح هذا القول ابن الرفعة والأسنوي، وابن حجر الهيثمي.

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۰/۰)، الروضة (٦٦/٨)، أسنى المطالب (٢٨٥/٣)، مغني المحتاج (٣٧٢/٣).



ينظر: تحفة المحتاج (٢٥/٧)، وحاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٤/٣). والقول الثاني: أنها تطلق؛ لأن السمن ليس معنى، بل هو زيادة لحم فيكون كاللحم، يدل عليه أنهم أوجبوا ضمانه في الغصب.

وجاء في أسنى المطالب (٢٨٤/٣) "وصوبه الأذرعي وغيره، قالوا: وبه صرح الأصحاب). ورجحه في مغنى المحتاج (٣٧٢/٣)، وفي نهاية المحتاج (٤٩/٦).

⁽١) واو (ولا) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "ب" (بالذات).

⁽ \tilde{r}) قال جلال الدين المحلي: "وقيل بطريق التعبير بالجزء عن الكل؛ لأنه لا يتصور الطلاق في المضاف إليه وحده بخلاف العتق" شرح المحلي على المنهاج (\tilde{r})، وينظر: تحفة المحتاج (\tilde{r}).

⁽٤) ينظر: المهذب (٨١/٢)، الوسيط (٣٩٢، ٣٩٣)، العزيز شرح الوجيز (٨١/٨- ٥٦٧)، الروضة

^{= (777-77)}، المنهاج مع شرح المحلي (778/77)، أسنى المطالب (778/77)، دحفة المحتاج (878/77)، مغني المحتاج (878/77).

يندب للزوج طلاق زوجته إن خاف تقصيره في بعض حقها، أو كرهها لعدم عفتها، أو أمره به والده لا تعنتاً(١).

⁽۱) ينظر: المهذب (۷۹/۲)، العزيز شرح الوجيز (۸۱/۸)، الروضة ($^{(7/4)}$)، أسنى المطالب ($^{(7/4)}$)، تحفة المحتاج ($^{(7/4)}$)، نهاية المحتاج ($^{(7/4)}$).

الباب الثاني في الطلاق السني و البدعي و غير هما

فالسني: أن يطلق من عليها العدة بالأقراء في طهر لم يطأها فيه، ولا في حيض قبله ، والبدعي: أن يطلقها في حيض، أو نفاس، أو مع آخر طهرها، أو في طهر وطئها فيه، ولو في الدبر، أو استدخلت ماءه فيه، أو في حيض قبله، ومنه طلاق حامل لغيره بشبهة مطلقاً، أو من زنا في حيض، لا في طهر، وطلاق من لم يوفها حق القسم فيحرم وإن رضيت به، إلا طلاق المولي وسيأتي، والحكمين للشقاق، وغيرهما كطلاق صغيرة، أو آيسة، أو رجعية أو حامل له ولو حائضاً، أو غير ممسوسة، وكمن اختلعت نفسها، أو فسخ نكاحها(۱).

فرع:

من كان طلاقه رجعياً ($^{(1)}$ بدعياً لبقاء حق القسم لزمته مراجعتها، وإلا ندبت، ولا يكره تركها $^{(1)}$ ، وفيه نظر $^{(1)}$ ،

(٢) قوله: (رجعياً) غير موجود في "أ"، "ب".

(٣) أي: الرجعة، وقد صرح إمام الحرمين بإجماع الأصحاب على عدم كراهة المراجعة. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٨٥/٨)، أسنى المطالب (٢٦٥/٣).

(٤) ذكر ذلك النووي في الروضة (٥/٨)، وقال: "وينبغي أن يقال: تركها مكروه للحديث الصحيح

الوارد فيها، وهو خبر ابن عمر رضي الله عنهما أنه طلق امرأته في الحيض، فقال رسول الله العمر في العمر مره فليراجها حتى تطهر، ثم تحيض، ثم تطهر، ثم إن شاء طلقها، وإن شاء أمسكها، فذلك العدة التي أمر الله تعالى أن تطلق لها النساء » رواه البخاري في صحيحه (٢٥٨/٩) كتاب الطلاق، باب قوله تعالى: { يأيّها النّبي إذا طلّقتُمُ النّساءَ فطلّقُوهُنّ لِعِدَّتِهِنّ... } الآية [الطلاق: ١] حديث



حيض سن^(۱) إمساكها بعد الرجعة إلى الطهر، وإلى الثاني أكمل، ولا يسن له وطؤها في الطهر الأول، وإن كان في طهر جامع فيه، فإن راجع فيه ثم وطيء في باقيه فلا بأس بطلاقه في الطهر الثاني، وإن راجع في الثاني أو في بقية الأول ولم يطأ فيه استحب ألا يطلقها في الثاني^(۱).

فرع:

لا بدعة في تعليق طلاق نحو حائض بالدخول مثلاً، ثم إن دخلت في حال بدعة فالطلاق بدعي في ندب المراجعة لا التحريم، أو في حال سنة فسني^(۱)، ولا بدعة في إيقاع ثلاث طلقات دفعة ، لكن الأوْلى في الحائل تفريقهن على الأقراء أو الأشهر أو الأيام، وفي الحامل إيقاع طلقة حالاً ويراجع، وأخرى بعد انقطاع النفاس، وثالثة بعد الحيض⁽¹⁾.

(1070).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٨٦/٨، ٤٨٧)، الروضة (٨/٦، ٨)، أسنى المطالب (٢٦٥/٣).



ورواه مسلم في صحيحه (١٩٣/٢)، كتاب الطلاق، باب: تحريم طلاق الحائض بغير رضاها، وأنه لو خالف وقع الطلاق ويؤمر برجعتها، حديث (١٤٧١)، ولدفع الإيذاء. اهـ.

⁽١) في "ب" (يسن).

⁽٣) ينظر: الروضة (٦/٨)، أسنى المطالب (٢٦٥/٣).

فعـــل

لو قال لامرأته: أنت طالق [أو](1) إن دخلت الدار فأنت طالق للسنة أو للطاعة أو لا للبدعة أو سنة(1) الطلاق أو طلقة سنية(1) أو أحسن ا لطلاق أو أتمه أو أجمله أو أفضله أو أعدله أو أجوده أو أخيره أو أنت طالق أو إن دخلت فأنت طالق للبدعة أو لا للسنة أو بدعة الطلاق أو أقبحه أو للحرج ونحو ذلك، فإن كانت ذات سنة وبدعة أو اتصفت بأحدهما حالاً أو عند الدخول طلقت واللام فيه للتوقيت، وإن لم تتصف حينئذ فإن أراد وقوعه حالاً وقع، وإلا وقع في قوله: للسنة بأول طهرها من حيض/ لم يطأها فيه، وفي البدعة بأول حيض الطاهرة أو بتغييب الحشفة في فرجها، ويلزمه النزع فوراً إذا لم يراجع قبله، فإن لم ينزع أثم ولا حد ولا مهر عليه، وإن كان ذلك الطلاق بائناً، وإن نزع ثم أولج فكابتدائه بعد الطلاق.

ولو قال: أنت طالق للسنة أو للبدعة على الشك، فإن اتصفت حينئذ بإحداهما طلقت في الحالة الأخرى، وإن لم تكن المرأة ذات سنة وبدعة طلقت حالاً، وإن كان لفظه لوقت السنة أو لوقت البدعة ولم يرد توقيتاً واللام هنا للتعليل، ولا يقبل منه نية التعليق ظاهراً ويُديّن.

ولو قال: أنت طالق لرضا زيد وقع حالاً أو برضا زيد فتعليق('').

فرع:

1/777

⁽١) ألف (أو) غير موجودة في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".

⁽٢) في "أ"، "ب" (لسنة).

⁽٣) في "ب" (سنة).

⁽٤) ينظر: المهذب (٨٩/٢، ٩٠)، الوسيط (٣٦٦:٣٦٩)، التهذيب (١٣/٦، ١٤، ١٧، ١٨)، العزيز شرح الوجيز (٨/١٤-٤٩٤، ٤٩٧، ٤٩٧)، الروضة (٨/٩-١٢، ٤١، ١٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٤٨/٣، ٣٤٩)، أسنى المطالب (٣٢٦٦، ٢٦٧)، مغني المحتاج (٣٩٤/٣، ٣٩٥).

لو قال: أنت طالق طلقة حسنة أو سنية في دخول الدار، فإن دخلت في حال سنة طلقت أو بدعة فحتى تجيء الحالة الأخرى (١).

فرع:

لو قال لامرأته وهي في حال بدعة: إن كنت في حال سنة، أو وهي في حال سنة: إن كنت في حال بدعة فأنت طالق، أو قال: أنت طالق للسنة إن قدم زيد وأنت طاهر فقدم وهي في حال بدعة لم تطلق حالاً ولا إن (٢) صارت بالصفة الأخرى، وإن قدم وهي في حال سنة طلقت وإن لم يزد: "وأنت طاهر"، فإن قدم في حال سنة وقع وإلا فحتى توجد حال السنّة، ولو قال لمن في حال بدعة: أنت طالق سنيا، أو لمن في حال " سنة: أنت طالق بدعياً ونوى وقوعه حالاً قبل (٤) خلافاً للمتولي (٥)، أو أنت طالق سنياً أو بدعياً الآن وقع الآن مطلقاً للإشارة (١).

⁽۱) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۵۰۲/۸)، الروضة (۲۲/۸)، أسنی المطالب (۲۲/۳).

⁽٢) في "أ"، "ب" (إذا).

⁽٣) قوله: (حال) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٤) في "أ"، "ب" (وقع).

⁽٥) حيث قال المتولي في "التتمة": (لا يقع الطلاق؛ لأن النية إنما تعمل فيما يحتمله اللفظ، لا فيما يخالفه صريحًا، وإذا تنافيا نُلغي النية ونعمل باللفظ لأنه أقوى).

⁼ ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٩٤/٨)، الروضة (١٢/٨).

وما ذهب إليه المتولي أقره الرافعي، والنووي. ينظر: المرجعان السابقان نفس الموضع.

والمتولي: هو أبوسعيد عبدالرحمن بن مأمون النيسابوري المتولي -ولا يعلم لأي معنى غرف بذلك- الفقيه الشافعي، ولد سنة ٢٦٤هـ بنيسابور، وكان جامعاً بين العلم والدين وحسن السيرة، برع في الأصول والفقه والخلاف. له من المصنفات التتمة - تتميماً للإبانة للفوراني، وشرحاً لها - ولم يكلمه، ومختصر في الفرائض، وأصول الدين. توفي -رحمه الله- سنة ٤٧٨هـ ببغداد.

ينظر: وفيّات الأعيان (١١٣/٣)، طبقات الشافعية للأسنوي (١٤٦/١)، العبر (٣٣٨/٢).

⁽٦) أي: للإشارة إلى الوقت، ويلغو اللفظ. ينظر: الروضة (١٢/٨).

وإن قال: أنت طالق طلقة أو أكثر لا للسنة ولا للبدعة أو للسنة والبدعة، أو طلاقاً سنياً بدعياً، أو حسناً قبيحاً، أو كالثلج، أو كالنار وقع حالاً(۱)، وإن لم يكن لها سنة وبدعة، فإن قال: أردت بالسني أو الحسن الوقت وبالبدعي أو القبيح الثلاث واتصفت بهما قبل وإن تأخر الوقوع، وإن قال: أردت بالحسن البدعي وهو في حال بدعة أو بالقبيح السني وهي في حال سنة قبل وإلا فلا.

ولو قال: أنت طالق ثلاثاً بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة، فإن لم تتصف بسنة و بدعة وقعن حالاً، وإلا وقع طلقتان حالاً والثالثة في الحالة الأخرى، فإن أراد طلقة حالاً وثنتين مآلاً قبل، أو إيقاع بعضٍ من كل طلقة حالاً وقع الثلاث حالاً.

وإن قال أنت طالق ثلاثاً بعضهن للسنة وهي في حال سنة ولم يذكر الحالة الأخرى، أو عكس وقعت واحدة فقط حالاً.

وإن قال: أنت طالق خمساً بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة وقع ثلاثاً حالاً بالتشطير والسراية ، أو أنت طالق طلقتين واحدة للسنة وأخرى للبدعة وقع الآن واحدة والأخرى في الحالة الثانية(٢).

فرع:

لوقال لطاهرة قبل الدخول: أنت طالق في كل قرء أو في كل طهر طلقة بانت حالاً بطلقة ، والقرء هنا هو الطهر (٦)، وإن لم يحتويه دمان،

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/٤/۰، ٥٠٥)، الروضة (۲۲/۸)، أسنى المطالب (۲۲۹/۳).

 ⁽۲) ينظر: المهذب (۸۹/۲)، الوسيط (۵/۷۰)، التهذيب (۱۹:۱۸/۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۹:۱۸/۳)، الروضة (۱۲/۸-۱۶)، أسنى المطالب (۲۱۲/۳، ۲۲۷).

⁽٣) وذلك لوجود القرينة التي تدل على اختصاصه بالطهر، وهي أن الطلاق في الحيض لما كان حراماً كان الظاهر من حال المسلم عدم إرادته بهذا اللفظ المشترك وإرادة المعنى الآخر، وحينئذ صار هذا الحكم عاماً لمن يعلم تحريم الطلاق في الحيض أيضاً.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٦٧/٣).

فإن جدد نكاحها لم يقع شيء في الطهرين المتجددين ، أو بعد الدخول وهي حائل وقع في كل طهر طلقة وتكون سنية إن لم يطأها فيه ، أو وهي حامل وقع حالاً طلقة، ثم إن راجع قبل الوضع وقعت ثانية بانقطاع النفاس واستأنفت العدة وإن لم يطء بعد الرجعة، وإن لم يراجع اعتدت بالوضع ، ولو كانت حائضاً وقت تعليقه طلقت بالطهر، ولا يتكرر الطلاق بتكرر الأطهار إلا في أنت طالق في كل طهر طلقة.

وللآيسة والصغيرة حكم الحامل، لكن لو حاضت الصغيرة في أثناء الأشهر تكرر الطلاق بتكرر الأقراء ، ولو قال: أنت طالق في كل قرء طلقة للسنة فكما لو لم يكن للسنة، إلا أن ذات الأقراء هنا لا تطلق حالاً في طهر وطئها فيه (١).

فرع:

لو قال: أنت طالق ثلاثاً للسنّنة أو لم يقل: للسنة وقع ثلاث بالصفة في الأولى وحالاً في الثانية، فإن أراد تفريقها على الأقراء وهو يعتقد تحريم/ جمعها قبل، وإلا لم يقبل ظاهراً ويدين (١)، فتحل له باطناً إن صدق وكانت في بدعة مطلقا، أو في سنة وراجعها، ولها تمكينه من نفسها إن

۲۲۲ب

⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص (۲۹۰)، الحاوي (۱۳۳/۱-۱۳۵)، المهذب (۹۰/۲)، الوسيط (۳٦/۸)، الوسيط (۳۱/۸۰)،

^{= 77})، التهذيب (۱۰/۱، ۱۱)، العزيز شرح الوجيز (۹۸/۸ وح. ۰۰۰)، الروضة (۱۰/۱۰)، أسنى المطالب (77/7، 77/7).

⁽٢) التديين لغة: أن يكله إلى دينه.

ينظر: المصاح المنير (٥/١)، مغني المحتاج (٣٩٧/٣).

قال الرافعي: "ومعنى التدبين مع قبول ظاهراً أن يقال للمرأة: أنت بائن بثلاث في ظاهر الحكم، وليس لك مطاوعته إلا إذا علمت صدقه، أو غلب على ظنك بقرينة أو أمارة، ويقال للرجل: لا يمكنك من تتبعها ولك أن تتبعها والطلب فيما بينك وبين الله تعالى، وتحل لك إذا راجعتها، وهذا هو المراد بما يروى عن الشافعي - أنه قال: له الطلب و عليها الهرب".

العزيز شرح الوجيز (۲/۸)، وينظر: الروضة (۱۸/۸).

ظنت صدقه بقرینه (۱)، فإن قالت: لا أعلم صدقه فهل یحلفها وجهان (۲)، وإذا علم القاضي الحال فرق بینهما فتحرم به باطنا، وقبل (۱) تفریقه لیس لمن ظن صدق الزوج نکاحها، وفیما بعده وجهان (۱).

فرع:

لو فسر المطلق لفظه، فإن لم يرتفع به حكمه كأن خصص لفظاً علماً كنسائي طوالق أو كل امرأة لي طالق ونوى إلا فلانة، أو علق طلاقاً بأكل تمر مثلاً ونوى نوعاً منه (٥) وكان قيد لفظاً مطلقاً كأنت طالق ونوى إن دخلت الدار ونحوه، أو طلق صغيرة للسنة ونوى إن (٢) حاضت وطهرت، أو علق طلاقها بتكليم زيد ونوى التكليم شهراً دين، ولم يقبل ظاهراً إلا بقرينة، كأن اتهمته بتزوج غيرها فقال: كل امرأة لي طالق ونوى غيرها، وكأن حل وثاقها عند تلفظه بالطلاق ونوى الطلاق من الوثاق، وإن فسره بما يرفع حكمه كأردت بأنت طالق طلاقاً لا يقع أو لم أد إيقاعه أو أردت إن شاء الله لم يقبل ظاهراً وباطناً، وكذا لو خصص عدداً كطلقتك ثلاثاً أو أربعكن طوالق ونوى إلا طلقة أو إلا فلانة (٧).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۹/۵ 7)، التهذيب (7)، العزيز شرح الوجيز (7 0 9 0)، الروضة (7 1)، المنهاج مع شرح المحلي (7 2 9 1، 7 3، أسنى المطالب (7 7).

⁽٢) أصح الوجهين أن له تحليفها. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٦٨/٣).

⁽٣) في "ب" (قيل).

⁽٤) أصح الوجهين تحريم النكاح.

⁼ ينظر: المرجع السابق.

⁽٥) في "أ"، "ب" (أو).

⁽٦) في "أ"، "ب" (إذا).

⁽۷) ينظر: الوسيط (۰/۰۷، ۳۷۱)، التهذيب (۱۵،۱۵، ۱۰)، العزيز شرح الوجيز (۷) ينظر: الروضة (۱۵،۱۵۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۰۰/۳)، أسنى المطالب (۲۲۸/۳، ۲۲۹).

فعـــل

لو قال لمدخول بها حائل أو حامل: كلما ولدت فأنت طالق للسنة فولدت طلقت بالطهر من النفاس، ثم إن ولدت ولداً واحداً وقعت طلقة، أو ولدين معاً فطلقتان، أو مرتباً وقع بالأول طلقة، وانقضت عدتها بالثاني فلا تطلق به.

وإن قال: كلما ولدت ولدين فأنت طالق للسنة فولدتهما معاً أو مرتباً وفي بطنها ثالث طلقت طلقة بوضعهما وإلا فبالطهر من النفاس ، ولو طلقها رجعياً بين ولادتهما وقعت طلقة أخرى بوضع الثاني، أو [بائناً](۱) ثم نكحها فلا؛ إذ لا يعود الحنث.

ولو تزوج حاملاً من زنا ثم طلقها للسنة قبل الدخول طلقت حالاً أو بعده، فإن لم تحظ على الحمل طلقت بالطهر من النفاس وإلا فإن طلق وهي حائض (٣).

⁽۳) يُنظر: المهذب (۹۲/۲)، التهذيب (٦٦/٦)، العزيز شرح الوجيز (۸/۰۰)، الروضة ((7.7))، المنهاج مع شرح المحلي ((7.7))، أسنى المطالب ((7.7))، مغنى المحتاج ((7.4)).



⁽١) في الأصل: (ثانياً).

⁽٢) في "ب" (كحائض).

الباب الثالث في تعدد الطلاق

ويحصل بالنية أو باللفظ، فإذا قال لامرأته قبل الدخول أو بعده: أنت طالق مثلاً ونوى ثنتين أوثلاثاً وقع المنوي ، وكذا أنت واحدة أو أنت طالق واحدةً بالنصب أو غيره ، والكناية مع نية الطلاق كالصريح، فلو قال: أنت بائن باثنتين أوبثلاث ونوى الطلاق وقع العدد إن نواه، وكذا إن أطلق، وإن نوى واحدة فهل يقع العدد الملفوظ به أو الواحدة المنوية؟ وجهان (۱)(۱).

فرع:

لو أراد أن يقول: أنت طالق ثلاثاً فبانت بموت أو غيره أو أمسك فمه قبل تمام أنت طالق لم تطلق، أو قبل قوله: ''ثلاثاً'' وقع الثلاث وإن لم ينوها بقوله: أنت طالق(").

⁽۱) ينظر: الوسيط (٥/٥، ٤٠٠٥)، العزيز شرح الوجيز (٣/٩-٥)، الروضة (٧٥/٨-٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٦/٣، ٣٣٧)، أسنى المطالب (٢٨٦/٣، ٢٨٧)، مغني المحتاج (٣٧٥/٣، ٣٧٦).

⁽٢) أصح الوجهين أنه يقع الواحدة المنوية؛ لأن العبرة في الكنايات بالنية. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٧/٣).

⁽۳) ينظر: الوسيط (٥/٦)، العزيز شرح الوجيز (٩/٥)، الروضة (٧٦/٨، ٧٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٧/٣)، أسنى المطالب (٢٨٧/٣)، مغني المحتاج (٣٧٦/٣).

<u>فصل (۱)</u>

لو قال: أنت طالق ثلاثاً وقعن وتقديره طلاقاً ثلاثاً، أو أنت طالق عدد التراب فثلاث كأنت طالق عدد أنواع التراب، أو أكثر الطلاق بالمثلثة، أو كله، أو جميعه، أو كل تطليقة، أو بمائة طالق، أو أنت مائة طالق، أو أنت طالق ملء السموات أو ملىء هذه البيوت الثلاثة، وإن قال: أنت طالق كمائة طالق فواحدة، وكذا أنت طالقان أو طوالق أو أنت طالق الطلاق، أو أنت طالق واحدة ألف مرة، أو كألف، أو أنت طالق مرات، أو طلقة واحدة ثلاث طلقات، أو بوزن ثلاثة دراهم وأطلق، أو بعدد شعر إبليس، أو أنت طالق ملء البيت، أو ملء الدنيا، أو السماء، أو الأرض، أو مكة، أو مثل الجبل، أو أعظم الطلاق، أو أكبره بالموحدة، أو أتمه، أو أكمله، أو أطوله، أو أعرضه، وكذا أوسطه، إلا إن نوى العدد فتنتان (۱).

ولو قال: أنت طالق مثقالين فهل تقع واحدة أو ثنتان؟ أو أنت طالق ثلاثة مثاقيل/ فهل يقع ثنتان أوثلاث؟ أو خمسة مثاقيل أو عشرة أو سهاراً عشرين فهل يقع واحدة أو ثلاث؟ في الكل تردد(٣).

(١) قوله: (فصل: لو قال أنت طالق ثلاثًا وقعت) غير موجود في "ب".

⁽٣) رجّح الرملي وقوع طلقة واحدة في الكُل؛ لأن الطلاق لا يوزن. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٧/٣).



⁽۲) ينظر: المهذب (۸٦/۲)، التهذيب (٣٤/٦، ٣٥)، العزيز شرح الوجيز (٦/٩، ٧)، الروضة (٧٧/٨)، النجم الوهاج [٤/ل: ٧٧-ب/ ٧٣-أ]، أسنى المطالب (٢٨٧/٣)، مغنى المحتاج (٣٧٧/٣)، نهاية المحتاج (٣٧/٣).

فصل

في تكرير لفظ الطلاق بصريح أو كناية

فإذا قال لممسوسة ولاء: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق، أو أنت مطلقة، أنت مسرحة، أنت مفارقة، أو أنت طالق طالق طالق طالق طلقت ثلاثاً، إن قصد استئناف، وكذا إن أطلق، أو قصد الاستئناف بالثانية دون الثالثة، أو عكسه، أو أكد الأولى بالثانية، فإن أكدها بالأخيرتين فواحدة، أو بالثانية، أو أكد الثانية بالثالثة فثنتان.

ولو قال لها: أنت طالق وطالق وطالق، أو أنت طالق وأنت طالق ثم وأنت طالق، أو أنت طالق بل أنت طالق وأنت طالق، أو أنت طالق ثم طالق وطالق، أو أنت طالق فطالق فطالق، أو أنت طالق ثم طالق ثم طالق، أو أنت طالق بل طالق بل طالق وأكد الأولى بالأخيرتين أو بأحدهما- لم يقبل ظاهراً ويدين، وإن أكد الثانية بالثالثة قبل.

وإن قال لها: أنت طالق وطالق فطالق ، أو أنت طالق وطالق بل طالق ، أو لا بل طالق أو أنت طالق ثم طالق بل طالق، أو أنت طالق فطالق ثم طالق ثم طالق، أو أنت طالق ثنتين بل واحدة لطلقت ثلاثاً، أو أنت طالق طلقة فطلقة فطلقة فطلقة (۱) أو أنت طالق فطالق فثنتين، ولو كرره لغير ممسوسة بتنجيز بانت بالأولى، أو بتعليق (۱)، فإن عطف لممسوسة أو غيرها بغير الثم ونحوها بتقديم الشرط كإن دخلت الدار فأنت طالق وطالق وطالق، أو بتأخيره فدخلت وقع ثلاث، وإن عطف بنحو الثم الفواحدة، وإن كرر

 ⁽۲) ينظر: الوسيط (٥/٧٠، ٤٠٨)، التهذيب (٤/٦)، العزيز شرح الوجيز (٩/٩،
 ١٠)، الروضة (٧٨/٨، ٧٩)، المنهاج مع شرح الحلي (٣٣٧/٣)، أسنى المطالب (٢٨٨/٣).



⁽١) في "ب" (فطلقو وطلقة).

التعليق بلا عطف كإن دخلت الدار فأنت طالق إن دخلت الدار فأنت طالق إن دخلت الدار فأنت طالق إن دخلت الدار فأنت طالق وقع بالدخول طلقة إن أطلق، وكذا إن أكد طال الفصل واختلف المجلس أم لا، وإن استأنف فثلاث، أو بعطف كإن دخلت الدار فأنت طالق طلقة وإن دخلت (۱) فأنت طالق طلقتين، فدخلت وقع ثلاث.

ولو قال لممسوسة: أنت طالق طلقة بل طلقتين وقع ثلاث، أو طلقة بل ثلاثاً إن دخلت (٢) تنجزت طلقة وتعلق ثنتان بالدخول ، أو أنت طالق طلقة قبل طلقة أو بعد طلقة أو قبلها أو بعدها أو مع أو معها أو تحت أو تحتها أو فوق أو فوقها طلقة وقع ثنتان متقارنتان في المعالمة ومترتبتان في غيرها بتقديم وقوع المُضمنة على المنجزة في: قبلها طلقة أو (٣) بعد أو فوق أو تحتها طلقة، وعكسه في بعدها أو قبل طلقة أو فوقها أو تحت طلقة، وغير الممسوسة كالممسوسة في طلقة: مع أو معها أو تحت أو فوق طلقة، لا في باقي الألفاظ فيقع واحدة ، ولو أراد ببعدها طلقة أنه سيطلقها قبل باطناً فقط (١)، أو بقبلها أنه أو غيره سبق منه طلاقها فسيأتي.

فرع:

لو قال لغير مدخولة: طلقتك ثلاثاً أو إحدى عشرة وقع ثلاث، أو طلقتك طلقة ومائة وإحدى وعشرين، أو طلقة ونصفاً، أو طلقة بل طلقتين، أو طلقة بل ثلاثاً فواحدة ، وإن قال ذلك لمدخولة تعدد ، ولو قال لها: طلقتك تطليقة قبلها كل تطليقة أو بعدها كل تطليقة وقع ثلاث مع الترتيب بين الواحدة وغيرها ، فإن لم تكن مدخولة فواحدة.

⁽١) في "أ"، "ب" (دخلت الدار).

⁽٢) في "أ"، "ب" (دخلت الدار).

⁽٣) ألف "أو" غير موجود في الأصل.

⁽٤) ينظر: المهذب (٨٦/٢، ٨٧)، الوسيط (٥/٨٠٤، ٤٠٩)، التهذيب (٤٥/١)، العزيز شرح الوجيز (١١:١٥/١)، الروضة (٨٠/٨: ٨٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٨/٣)، أسنى المطالب (٢٨٨/٣، ٢٨٩).

وإن قال لمدخولة أو غيرها: أنت طالق حتى يتم الثلاث أو حتى تكمل فثلاث أم(1) ما نوى? وجهان(1) ، أو طلقتك من واحدة إلى ثلاث ، أو ما بين واحدة وثلاث فكما مر في الضمان والإقرار(1) ، أو طلقتك ألواناً من الطلاق وأطلق فواحدة(1) ، أو أجناساً أو أنواعاً أو أصنافاً منه فيظهر وقوع ثلاث على نظر فيه(1) .

فرع:

لو قال لرجعية: يا مطلقة أنت طالق ونوى تلك الطلقة فهل يقبل؟ وجهان ($^{(1)}$)، وإن قال لها: جعلتها ثلاثاً لغا وإن نوى ($^{(1)}$).

(١) في "ب" (أو).

(٢) الوجه الأول: أنه يقع ما نوى.

والوجه الثاني: أنه يقع ثلاثة.

ورجح ابن المقري وقوع ما نوى.

ينظر: أسنى المطالب (٢٨٩/٣).

(٣) ينظر: (١٥٧٣/٤) من هذا كتاب بتحقيق د/ العمري.

وجاء في مغني المحتاج (٣٧٩/٣):

إذا قال: "طلقتك من واحدة إلى ثلاث" طلقت ثلاثاً إدخالاً للطرفين؛ لأنه وجد منه التلفظ بالثلاث فلا سبيل إلى إلغائها، فإن قيل: في الإقرار لا يدخل الطرف الأخير، فقوله: له علي من در هم إلى ثلاثة يلزمه در همان، فهلاً كان هنا كذلك كما جرى عليه في "التنبيه" أجيب بأن الطلاق له عدد محصور فأدخلنا الطرفين؛ لأن الظاهر استيفاؤه بخلاف الدراهم المقر بها. ولو قال: "أنت طالق ما بين الواحدة والثلاث" وقعت واحدة".

وينظر: نهاية المحتاج (٢٦٢/٦).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٥/٩، ١٦)، الروضة (٨٢/٨، ٨٣).

(ه) ينظر: أسنى المطالب ((7/4))، نهاية المحتاج ((7/40))، مغني المحتاج ((7/40)).

(٦) ذكر النووي في الروضة (٨٤/٨) الوجهين بلا ترجيح. وذكر الأنصاري في أسنى المطالب (٢٩٠/٣): أن أقرب الوجهين قبول إرادة تلك الطلقة.

(٧) قوله: (وإن نوى) غير موجود في "أ"، "ب".

(٨) ينظر: المرجعان السابقان نفس الصفحات.



فرع:

من قال لامرأته: أنت طالق يا طالق وقع ثنتان، وكذا أنت طالق يا طالق لا طالق لا طلقتك (۱)، وإن قال: أنت طالق يا مطلقة ونوى طلقة ثانية وقعت مهرب أيضاً/، أو وصفها بالطلاق الأول فلا.

فرع

لو قالت: طلِّقني ثلاثاً أو طلقني ثم أعادت الطلب مرتين بواو أو دونها فقال: طلقتك أو أنت طالق ولم ينو عدداً وقعت واحدة، وإلا فما نوى (٢).

فرع:

من قال: ''أنت طالق'' هكذا مشيراً بأصابعه الثلاث وقع ثلاث، وكذا لو لم يقل: ''هكذا'' و نوى ثلاثاً وإلا فواحدة، فإن قال: أردت المقبوضتين حلف ووقع ثنتان، أو أحدهما لم يقبل، ولو قال مشيراً بالأصابع: أنت هكذا لم تطلق وإن نوى (").

فرع:

لو قال: أنت طالق دون طلقتين فوق طلقة وقع ثنتان، أو فوق طلقة فكذلك (٤)، وعن القاضى يقع ثلاث (٥)، أو أنت طالق لا قليل ولا كثير وقع ثلاث

(١) ينظر: الروضة (١٩٩/٨)، أسنى المطالب (٣٣٣/٣).

(٢) ينظر: الروضة (٨٤/٨)، أسنى المطالب (٢٩٠/٣).

(\mathring{r}) ينظر: المهذب (\mathring{r})، العزيز شرح الوُجيز (\mathring{r})، الروضة (\mathring{r})، العزيز شرح الوُجيز (\mathring{r})، المنهاج مع شرح المحلي (\mathring{r} , \mathring{r})، أسنى المطالب (\mathring{r} , \mathring{r})، مغني المحتاج (\mathring{r})، 10/2، 113).

(٤) ينظر: أسنى المطالب (٢٩٠/٣)، مغني المحتاج (٣٧٧/٣)، نهاية المحتاج (٤٥٨/٦).

(٥) وذلك الأنه لما قال دون طلقتين كأنه قال: طلقة وشيئًا، ولما قال: فوق طلقة وقعت أيضاً طلقتان فيكون المجموع ثلاث طلقات وشيئًا فتقع الثلاث.

والقول الأول هو الصواب؛ لأن التقدير أنت طالق طلاقًا هو دون طلقتين وفوق طلقة وهذا المجموع لا يزيد على طلقتين.

=

بقوله: لا قليل، وما بعده لغو(١)، أو لا كثير ولا قليل فواحدة بقوله: لا كثير، والباقى (٢) لاغ (٣).

ينظر: النجم الوهاج [٧٨/٤]، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٧/٣).

ينظر: النجم الوهاج [٤/ل: ٧٣/أ].

(٢) في "ب" (والثاني).

ينظر: المرجع السابق، وحاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٧/٣).

⁽١) لأنه لما قال: لا قليل وقع الكثير وهو الثلاث ثم أراد أن يرفعه فلم يرتفع.

⁽٣) وذلك لأنه بقوله: لا كثير وقع القليل وهي واحدة، وقوله بعد ذلك: ولا قليل رفع له والطلاق

فصل

في حساب الضرب

فمن قال: أنت طالق طلقة في طلقة وقعت طلقة إلا إن أراد مع طلقة فثنتان ، وإن قال: طلقة في طلقتين، فإن أراد مع طلقتين فثلاث، أو مقتضى الحساب وهو يعرفه فثنتان وإلا فواحدة وإن قصد الظرف ، وإن قال: طلقتين في طلقتين ونوى الحساب وعرفه أو نوى ''مع'' فثلاث وإلا فثنتان ، وإن قال: نصف طلقة في نصف طلقة فطلقة بكل حال ، وإن قال: طلقة في نصف طلقة في نصف طلقة وربعاً في طلقة في نصف طلقة وربعاً في مثلها فثنتان إن لم يرد ''مع'' وإلا فثلاث(').

فرع:

لو قال: طلقتك مثل ما طلق زيد أو عدد طلاقه أو نوى العدد جاهلاً به فيهما(٢) فواحدة، أو عالماً فمثله(٣).

فصل

في إيقاع جزء من طلقة أو أكثر

⁽۱) ينظر: المهذب (۸۰/۲)، الوسيط (۸۰/۵، ۲۱۱)، التهذيب (۸۰/۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۷/۹، ۱۸)، الروضة (۸٤/۸، ۸۵)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۳۹/۳)، أسنى المطالب (۲۹۰/۳).

⁽٢) في "ب" (فهما واحدة).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٢١١٥)، العزيز شرح الوجيز (١٧/٩)، الروضة (٨٥/٨)، أسنى المطالب (٢٩٠/٣).

فإن قال: طلقتك نصف طلقة أو بعض طلقة وقعت طلقة تعبيراً بالبعض عن الكل لا سراية إذ الطلاق لا يتجزأ، ولهذا لو وكل من يوقع طلقة فطلق نصفها وقعت طلقة ، وإن قال، أنت طالق نصف طلقتين أو نصفي طلقة وقعت طلقة، وكذا نصف وربع طلقة إلا إن أراد كل جزء من طلقة فتقع ثنتان، كإن قال: نصفي طلقتين أو ثلثيهما أو ثلاثة أنصاف طلقة، وإن قال: ثلاثة أنصاف طلقتين أو ثلاثة أنصاف الطلاق أو خمسة أنصاف طلقة وقع ثلاث ، وكذا: أنت طالق نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة، فإن لم يكرر الطلقة أو كررها مع حذف الواو فواحدة.

وإن قال: أنت طالق نصف ثلث سدس بعطف أو دونه ولم يقل في آخره: ''طلقة'' وقعت طلقة بأنت طالق وعمل في الباقي بنيته. ولو قال: أنت طالق نصف طلقة ربع طلقة وقع ثنتان، أو نصف طلقة ونصف نصفها فثلاث إن لم يؤكد الثاني بالثالث وإلا فثنتان (').

فرع:

لو قال: أنت طالق طلقة أو طلقتين بقصد الإنشاء تخير بين واحدة وثنتين ، أو بقصد الإخبار شاكاً لغت الثانية (٢).

وإن قال: أنت طالق طلقة أو ثلاثاً تخير بين واحدة وثلاث، فإن اختار ثنتين وقعت واحدة فقط إذ لفظه يقتضي التخيير بين شيئين فلا يتخير ثالثاً، فإن مات قبل اختياره وقعت واحدة فقط، وقيام وارثه مقامه محتمل^(٣).

فرع:

⁽۱) ينظر: المهذب (Λ 7/۲)، الوسيط (Λ 11/2)، التهذيب (Λ 0/7)، العزيز شرح الوجيز (Λ 11/2)، الروضة (Λ 0/۸- Λ 0)، المنهاج مع شرح المحلي (Λ 77)، الروضة (Λ 79)، أسنى المطالب (Λ 79)، (Λ 97).

⁽٢) ينظر: الروضة (٨٨/٨)، أسنى المطالب (٢٩١/٣).

⁽٣) جاء في هامش نسخة "ب" أن الأوجه أن وارثه لا يقوم مقامه.

لو قال: أنت طالق نصف تطليقة ومثله فهل يقع واحدة أو ثنتان؟ وجهان^(۱)، ويظهر^(۱) أثره فيما إذا قال: ومثليه فيقع على الأول ثنتان وعلى الثاني ثلاث ، وإن قال: نصف طلقة وضعِفها وقع ثنتان؛ لأن المثل نظير والضعف تكرير^(۱).

(۱) **الوجه الأول:** تطلق واحدة؛ لأن مثل النصف نصف، فصار كأنه قال: نصفي تطليقة. **الوجه الثاني:** تطلق تطليقتين لدخول واو العطف، ولأنه لم يضف النصفين إلى طلقة واحدة بخلاف قوله: نصفي طلقة.

ذكر الوجهين الماوردي في الحاوي (١٠/٥٥١) بلا ترجيح.

ورجح الرملي أنها تطلق تطليقتين ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٩٠/٣).

⁽٢) في "أ"، "ب" (يظهران) وقوله: (أثره) غير موجود فيهما.

⁽٣) ينظر: الحاوي (١١/٥٤٢).

في التشريك

فمن طلق زوجاته الأربع أربع طلقات أو أقل طلقن طلقة طلقة إلا إن(١) نوى توزيع كل طلقة عليهن فيطلقن في الثنتين طلقتين طلقتين، وفي أكثر ثلاثاً ثلاثاً، وإن طلقهن خمساً أو أكثر إلى ثمان طلقن طلقتين طلقتين إن لم يرد التوزيع عليهن، وإلا فثلاثاً ثلاثاً كما لو طلقهن تسع طلقات(١)، ولو أوقع عليهن أو بينهن ثلاثاً وادعى إخراج واحدة بقلبه لم يقبل ظاهراً ويُديّن ، أو أنه أراد طلقتين لواحدة وطلقة لثلاث/ قبل، ولو ً أوقع بينهن أربع طلقات ثم جعلهن لثنتين بالسوية و أخرج ثنتين طلق الأولتان كما جعل والأخريان واحدة واحدة، وإن جعلهن لواحدة طلقت ثلاثاً وباقيهن واحدة واحدة ، ولو قال للأربع (٣): أوقعت عليكن ثلث طلقة وربع طلقة وسدس طلقة -طلقن ثلاثاً ثلاثاً، أو طلقة وطلقة وطلقة فيحتمل أن يطلقن ثلاثاً ثلاثاً، وأن يطلقن واحدة واحدة (١)(٥)، ولو طلق واحدة ثم قال لأخرى: أشركتك معها أو أنت كهى أو مثلها في الطلاق أو

(۱) في "أ"، "ب" (إذا). (۲) في "أِ"، "ب" (تطليقات).

(٣) في "أ"، "ب" (لأربع).

⁼ الوجيز (٢٢/٩-٢٤)، الروضة (٨٨/٨-٩٠)، المنهاج مع شرح المحلي (۳٤٠/۳)، أسنى المطالب (٢٩١/٣).



1/4 4 5

⁽٤) قال النووي في الروضة (٩٠/٨): "فيجوز أن يقال: هو كقوله: ثلاث طلقات، تطلق كل وأحدة طلقة، ويجوز أن يقال: تطلق كل واحدة ثلاثًا لإشعاره بقسمة كل

⁽٥) ينظر: المهذب (٨٦/٢)، الوسيط (٥/٢١٤، ٤١٣)، التهذيب (٨٦/٦، ٨٨)،

نوى طلاق الأخرى طلقت، وكذا لو أشرك رجل زوجته في طلاق امرأة غيره.

ولو أوقع على ثلاث طلقة ثم أشرك معهن رابعة ونوى، فإن أراد مشاركتها لكل واحدة طلقت ثلاثاً، أو مشاركة واحدة فواحدة ، وكذا إن أطلق، وإن أوقعها على ثنتين ثم أشرك معهما ثنتين ونوى الطلاق، فإن أراد أن كلاً من هاتين كواحدة من الأولتين أو أطلق طلقتا طلقة طلقة، أو أن كل واحدة من الأولتين() معا أو تشاركهما معا في طلقتيهما طلقت طلقتين طلقتين، ولو طلق زوجته ثلاثاً ثم أشرك الثانية() معها طلقت طلقتين معها، فإن أراد في طلقتين أو بفعل نفسها تعلق به، وكذا إن أطلق تعليق طلاقها بفعل تلك على فعل الأخرى لم يقبل أن أطلق فيما يظهر، وإن أراد توقف طلاق تلك على فعل الأخرى لم يقبل أن.

خاتمة:

من حلف بالطلاق الثلاث وحنث وله زوجات طلقت إحداهن ثلاثا فليعينها، وليس له إيقاع طلقة فقط على كل واحدة لاقتضاء يمينه البينونة الكبرى (٥).

(١) في "أ"، "ب" (كالأولتين).

(٢) في "ب" (معها الثانية).

⁽۳) ينظر: المهذب (Λ 7/۲)، الوسيط (Λ 17/2)، العزيز شرح الوجيز (Λ 7/۲، دم الروضة (Λ 9، ۱۹)، المنهاج مع شرح المحلي (Λ 8، ۱۹)، أسنى المطالب (Λ 7/۲، ۲۹۲).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (٢٩٢/٣)، تحفة المحتاج (١٩/٨)، مغني المحتاج (٣٨٢/٣)، نهاية المحتاج (٢٥/٦).

⁽٥) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٤٠/٣)، حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (٣٤٠/٣).

الباب الرابع في الاستثناء (١) والتعليق

فالاستثناء باإلاا ونحوها جائز بشرط أن يسمع نفسه وغيره وإلا صدقت في نفيه، وأن يتصل بالعدد الملفوظ أبلغ من البيع وأن يقصد الاستثناء قبل فراغ المستثنى منه، وكذا حكم التعليق بالمشيئة أو غيرها والا يستغرقه كطلقتك ثلاثاً إلا اثنتين فتقع طلقة، أو إلا واحدة فتقع طلقتان، وكذا غير واحدة بفتح الراء، فإن ضمها وكان يلازم الإعراب في كلامه عارفاً به وقع ثلاث (أ)، وإلا فوجهان (أ).

(١) الاستثناء: هو الإخراج بـ "إلا" أو إحدى أخواتها (غير، وسوى، وخلا، وعدا، وحاشا، وليس، ولا يكون) تحقيقاً أو تقريراً، والأول المتصل كـ "قام القوم إلا زيداً".

والثاني: المنقطع كقوله: (عندي ثوب إلا درهم) فليس مقصوداً هنا، وإطلاق لفظ الاستثناء عليه مجاز، ولفظ الاستثناء يقع في عرف الشرع على التعليق بمشيئة الله.

ينظر: النجم الوهاج [٤/٩/٤]، نهاية المحتاج (٤٦٦/٦)، مغني المحتاج (٣٨٢/٣)، مغني المحتاج

(٢) جاء في الروضة (٩١/٨) (والاتصال المشروط هنا أبلغ مما يشترط بين الإيجاب والقبول، لأنه يُحتمل بين كلام الشخصين ما لا يُحتمل بين كلام الشخص الواحد.

(٣)كدخول الدار.

(٤) قال الماوردي: "وإن قال: أنت طالق ثلاثاً غيرُ واحدة، بضم الراء قال أهل العربية: تطلق ثلاثاً؛ لأنه بالضم يصير نعتاً، ولا يكون استثناء، وتقديره: أنت طالق ثلاثاً ليست واحدة، وليس لأصحابنا في هذا نص". الحاوي (٢٥٢/١٠).

(°) الوجه الأول: أنه يقع ثلاث.

= الوجه الثاتي: أنه يقع ثنتان. جاء في أسنى المطالب (٢٩٤/٣) "قال الأذرعي: وينبغي أن يستفسر العامي و بعمل بتفسير ه".

وتقديم الاستثناء كأنت إلا واحدة طالق ثلاثاً كتأخيره، ولو استغرقه ولم يعقبه بما يمنع استغراقه لغا كطلقتك ثلاثا إلا ثلاثاً أو إلا نصف طلقة فتقع الثلاث ، وجعل بعضهم إلا القله كإلا نصف طلقة (١)، وفيه نظر (٣)، وكأنت طالق وطالق وطالق إلا طالقاً أوإلا طلقة ولم ينو تأكيداً خلافاً للروضة (١)، وكقوله لمن ليس له غيرها: أنت طالق إلا أنت، أو كل امرأة لي طالق إلا أنت، أو النساء طوالق إلا هذه أو إلا زوجتي أو إلا فلانة فتطلق إلا إن قال لها: كل امرأة لي غيرك أو سواك طالق، أو أخر "غير" عن "طالق"، وكقوله لأربع: أربعكن طوالق إلا فلانة، بخلاف أربعكن إلا فلانة طوالق، أو نسائي أو أنتن أو كلكن طوالق إلا فلانة فلا تطلق.

وإن أعقبه بما يمنع الاستغراق صح؛ كطلقتك ثلاثاً إلا ثلاثاً إلا واحدة فيقع واحدة، أو إلا ثلاثاً إلا ثنتين أو الا ثنتين، أو إلا ثنتين أو إلا واحدة، أو إلا واحدة واثنتين، أو إلا واحدة ونصفاً، ولو قال: طلقتك ثلاثاً إلا اثنتين إلا اثنتين وقعت واحدة ، أو

(١) قوله: (إلا) غير موجود في "ب".

⁽٢) ذهب صَاحب كتاب "الاستقصاء" عثمان بن عيسى بن درباس الهذباني إلى أنه لو قال: "أنت طالق ثلاثاً إلا أقله" ولا نية له وقع ثلاث؛ لأن أقل الطلاق بعض طلقة فتبقى طلقتان والبعض الباقى فيكمل.

ينظر: حاشية الرملي الكبير علَّى أسنى المطالب (٢٩٣/٣)، تحفة المحتاج (٧٦/٨).

⁽٣) وذلك لأن السابق إلى الفهم أن أقل الطلاق طلقة فتطلق طلقتين. ينظر: مغنى المحتاج (٣٨٤/٣).

⁽٤) جاء في الروضة $(^{8}\pi/\Lambda)$ أن الطلاق في هذه المسألة يقع طلقتين وذلك كقوله: "أنت طالق ثلاثاً إلا طلقة".

وما ذهب إليه المؤلف من وقوع ثلاث طلقات صححه الأسنوى، وقال أنه القياس، وذلك إلغاءً للاستثناء لاستغراقه.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٢٩٤/٣).

⁽٥) في "ب" (إلا واحدة).

طلقتك ثلاثاً إلا ثلاثاً (۱) إلا اثنتين إلا واحدة فهل يقع واحدة أو ثنتان أو ثلاث؟ وجوه (۱), أو طلقتك ثلاثاً إلا واحدة إلا واحدة فهل يقع ثلاث أو ثنتان؟ وجهان (۱), أو طلقتك ثلاثاً إلا ثلاثاً إلا ثلاثاً إلا اثنتين إلا واحدة، أو طلقتك ثنتين إلا واحدة إلا واحدة فهل يقع ثنتان أو واحدة؟ وجهان (۱), أو طلقتك ثنتين إلا نصف واحدة وقع ثنتان (۱).

(١) في "ب" (إلا ثلاثاً) مكررة.

(٢) إذا قال: (طُلقتك ثلاثًا إلا تُلاثًا إلا اثنتين إلا واحدة) ففيه ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أنه يقع واحدة؛ لأن المعنى إلا ثلاثًا لا تقع إلا اثنتين يقعان إلا واحدة لا تقع فيبقى واحدة واقعة.

الوجه الثاني: أنه يقع ثنتان؛ لأن الاستثناء الأول باطل لاستغراقه فيلغو ويبقى قوله: ثلاثاً إلا اثنتين إلا وإحدة.

الوجه الثالث: أنه يقع ثلاث؛ لأن الاستثناء الأول باطل لاستغراقه، وكذا ما بعده لترتبه.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٩/٩).

و الأوجه من هذه الأوجه الثلاثة أنه يقع و أحدة.

ينظر: أسنى المطالب (٢٩٣/٣)، نهاية المحتاج (٢٧٠/٦).

(٣) الوجه الأول: أنه يقع ثلاث لأن الاستثناء من الإثبات نفي وبالعكس.

الوجه الثاني: أنه يقع ثنتان إلغاء للاستثناء الثاني فقط لحصول الاستغراق به. وهذا الوجه هو الأرجح.

ينظر: أسنى المطالب (٢٩٣/٣)، نهاية المحتاج (٢٧٠/٦).

(٤) الوجه الأول: أنه يقع ثنتان؛ لأن الاستثناء من الإثبات نفي وبالعكس، فالمعنى الا واحدة تقع فيضم إلى ما بقي من الثنتين.

الوجه الثاني: أنه يقع واحدة، إلغاءً للاستثناء الثاني.

وهذا الوجه هو الأوجه إذ جعل الاستثناء من الإثبات نفي وبالعكس إنما يكون في الاستثناء الصحيح لا في المستغرق آخر الكلام.

ينظر: أسنى المطّالب (٣٩٣/٣)، نهاية المحتاج (٢٧٠/٦).

(٥) ينظر: مختصر المزني ص (٢٩٨)، الحاوي (١٠/٠٥٠-٢٥٢)، المهذب (٢٩٨، ٨٨)، الوسيط (٤١٤-٤١٦)، التهذيب (٢٧/٦-٩٢)، العزيز شرح الوجيز (٢٨/٦-٣٠)، الروضة (٩٣/٨-٩٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٣/٨٤-٣٤)، أسنى المطالب (٢٩٣/٣، ٢٩٤)، مغني المحتاج (٣٨٢/٣-

فرع:

لا يجمع المعطوف/ في المستثنى منه لدفع الاستغراق كطلقتك طلقة الاوطلقة وطلقة أو طلقة أو طلقة بل طلقة إلا طلقة، أو طلقتين وطلقة إلا طلقة، أو الله نصف طلقة فيقع ثلاث ، طلقة، أو إلا نصف طلقة فيقع ثلاث ، وكطلقتك () طلقة ونصفا إلا طلقة فيقع ثنتان، ولا يجمع في المستثنى ليستغرق؛ كطلقتك ثلاثا إلا ثنتين وواحدة فيقع واحدة، فإن أراد إثباتها فثنتان، وكطلقتك ثلاثا إلا واحدة وقاحدة وواحدة فيقع واحدة، وكذا إلا قنتان، وكطلقتك ثلاثا إلا واحدة وواحدة وواحدة فيقع واحدة، وكذا إلا واحدة وواحدة وواحدة وواحدة وواحدة وواحدة وواحدة أو الله واحدة أو الله واحدة أو الله واحدة وواحدة أو الله واحدة أو الله أن أراد نصف طلقة واحدة ()، وإن قال: إلا نصفاً وقع ثنتان إلا إن أراد نصف طلقة فثلاث أو

فرع:

لو قال: أنت طالق خمساً إلا ثلاثاً وقع ثنتان، أو إلا ثنتين فثلاث، وكذا إلا اثنتين إلا واحدة ، أو أنت طالق أربعاً إلا ثلاثاً وقعت واحدة ، أو أنت طالق ستاً إلا أربعاً وقع ثنتان، أو ثلاثاً إلا ثنتين فثلاث ، أو أنت طالق ستاً إلا أربعاً وقع ثنتان، أو ثلاثاً

٤٨٣).

(١) في "ب" (وطلقتك).

ينظر: أسنى المطالب (٢٩٤/٣).

(٥) ينظر: الروضة (٩٦/٩)، أسنى المطالب (٢٩٤/٣)، مغني المحتاج (٣٨٤/٣).

⁽٢) قوله: (وكطلقتك ثلاثًا إلا واحدة وثنتين، أو إلا واحدة ونصفًا فيقع ثنتان) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: الوسيط (٥/٥)، التهذيب (٩٢/٦، ٩٣)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: الروضة (٩٢/٦، ٩٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٤١/٣)، السنى المطالب (٣٩٢/٣، ٣٩٣).

⁽٤) ذكر الأنصاري أن أقيس الوجهين أنه يقع واحدة؛ لأنه لا يجمع المفرق فيلغو ذكر النصف لحصول الاستغراق به.

وثلاثاً وثلاثاً إلا أربعاً فثلاث اعتباراً بالملفوظ به (۱) لا بالمملوك شرعاً (۲). فيرع:

لو قال: أنت بائن إلا بائناً، أو إلا طالقاً، أو أنت طالق إلا طالقاً، أو إلا طالقاً ونوى بالكناية الطلاق ثلاثاً وبالصريح الثلاث وقع ثنتان^(٣).

(١) قوله: (به) غير موجود في "ب".

⁽۲) ينظر: المهذب (۸۸/۲)، الوسيط (٥١٦/٥)، التهذيب (٩٢/٦)، العزيز شرح الوجيز (٣٠/٩)، الروضة (٨٤/٨، ٩٥)، أسنى المطالب (٢٩٣/٣).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۱/۹)، الروضة (۹۰/۸)، أسنى المطالب (۳۸/۳)، مغني المحتاج (۳۸٤/۳).

فصل

في التعليق بالمشيئة

فإن علق بـ ''إن'' أو غيرها كأنت طالق إن شاء الله لم تطلق، أو أنت طالق بمشيئة الله، أو في مشيئة الله، أو بإرادة الله، أو بمحبة الله، أو برضا الله، أو في حكم الله ('). وإن قال: لمشيئة الله باللام وقع حالاً، وكذا بأمر الله، أو بقدرة الله، أو بحكم الله، أو بعلم الله؛ إذ لا يفهم منها التعليق، أو في علم الله لأن علمه قد سبق، أو أنْ شاء الله بفتح همزة أن (')، أو إذ شاء الله، أو ما شاء الله.

ولو قال: أنت طالق ثلاثاً وثلاثاً إن شاء الله، أو ثلاثاً وواحدة، أو واحدة وثلاثاً إن شاء الله لم يقع واحدة وثلاثاً إن شاء الله لم يقع شيء، وكذا أنت طالق أنت طالق أنت طالق إن شاء الله ونوى التأكيد.

ولو قال: حفصة طالق وعمرة طالق إن شاء الله طلقت حفصة فقط(7) خلافاً للروضة(1)، أو(9) حفصة وعمرة طالقتان، أو أنتما طالقتان إن شاء الله لم تطلق أحد منهما.

ولو قال: يا طالق إن شاء الله(١) طلقت، أو ياطالق أنت طالق ثلاثاً،

(١) في "ب" (أو).

⁽٦) قُوله: (... الله طلقت، أو يا طالق أنت طالق ثلاثًا، أو أنت يا طالق طالق ثلاثًا إن شاء الله، أو أنت طالق ثلاثًا يا طالق إن شاء الله) غير موجود في "ب".



⁽٢) لأنها بالفتح شرط وبالكسر تعليل. ينظر: الحاوي (٢٦٢/١٠).

⁽٣) ينظر: أسنى المطالب (٣/٩٥/٣).

⁽٤) المعتمد ما في الروضة .

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٩٥/٤).

^(°) قوله: (أو) مكرر في "ب".

أو أنت ياطالق طالق ثلاثاً إن شاء الله، أو أنت طالق ثلاثاً ياطالق إن شاء الله وقعت طلقة واحدة بقوله: "ياطالق" إذ النداء لا يقبل التعليق؛ فهو كأنت طالق ثلاثاً يا زانية إن شاء الله، فيصير قاذفاً لا مُطلّقاً.

وتقديم التعليق كإن شاء الله أنت طالق وعبدي حر أو عبدي حر بلا واو كتأخيره، وكذا توسطه كأنت طالق إن شاء الله وعبدي حر ونوى صرف الاستثناء لهما(١).

فرع:

لو قال: أنت طالق إن لم يشأ الله، أو إذا لم يشأ الله، أو مالم يشأ الله، أو إن شاء الله، أو لم يشأ الله لم تطلق ، وكذا إلا أن يشاء الله ، وإن قال: أنت طالق إن لم يشأ زيد، أو إن لم تدخل الدار، أو إلا أن يشاء زيد، أو إلا أن تدخلي الدار، فإن شاء أو دخلت لم تطلق، وإلا طلقت قبل الموت أو الجنون المتصل به وإن شك في مشيئة زيد خلافاً للروضة (٢).

وإن قال: أنت طائق إلا أن يشاء زيد أو إن لم يشأ زيد اليوم ولم يشأ فيه طلقت قبل غروبه، وقول الزوج: إن لم يشأ الله أو^(٦) إن لم يشأ زيد أو^(٤) إلا أن يشاء تعليق بعدم مشيئة الطلاق لا بمشيئة عدمه، فإن وجدت من زيد مشيئة الطلاق لم يقع، أو مشيئة عدمه أو لم يشأ شيئاً إلى الموت وقع حالاً في الأولى، وقبيل موته في الثانية، فإن أراد تعليقه



⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص (۲۹۸)، الحاوي (۱/۲۵۸، ۲۲۱، ۲۲۲)، المهذب (۸۸/۲)، الوسيط (۱/۲۵، ۲۸۸)، التهذيب (۹۳/۹–۹۲)، العزيز شرح الوجيز (۹۳/۳–۳۲)، الروضة (۹۲/۳، ۹۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۲۲۳، ۳٤۳)، أسنى المطالب ((7, 792, 792), 792).

⁽٢) الروضة: (٨٩٨). حيث صحح النووي عدم الوقوع؛ للشك في الصفة في الصفة الصفة الموجبة للطلاق. وهذا ما اختاره إمام الحرمين وقواه الرافعي.

وما ذهب إليه المؤلف هو قول جمهور الشافعية.
 ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٨/٩).

⁽٣) في "ب" (و).

⁽٤) "ب" (و).

بمشيئة عدم الطلاق قبل(١).

فرع:

لو قال: أنت طالق إلا أن يجيء الغد لغا الاستثناء؛ إذ الغد يجيء لا محالة. قاله القاضي.

خاتمـة:

لو شهد للمطلق شاهدان أنه قال متصلا: إن شاء الله فله/ اعتمادها ٥٢٢/١ إن طلق في حال غضبه وإلا فلا^(٢).

⁽۱) ينظر: الحاوي (۱۰/۱۰، ۲٦۱)، المهذب (۸۸/۲)، الوسيط (۱۸/۵، ۱۹۸)، التهذيب (۹۸/۱)، العزيز شرح الوجيز (۳۲/۹-۳۸)، الروضة (۹۸/۸، ۹۹)، أسنى المطالب (۲۹۵، ۲۹۲).

⁽٢) ينظر: حاشية عميرة على شرح المحلي للمنهاج (٣٤٣/٣).

الباب الخامس في الشك^(١) في الطلاق

فإن شك في وقوعه إما منجزاً أو [بوجود] صفة علقه بها لم يقع، كإن كان هذا الطائر غراباً فأنت طالق فطار ولم يعرف، ولو ادعت أنه غراب فأنكر حلف بتاً، وإن شك أن الواقع ثلاث أو أقل وقع الأقل، ثم إن كان راغباً في المرأة، فإن شك في الوقوع ندب أن يراجعها أو يجدد نكاحها وإلا فليطلقها لتحل لغيره يقيناً، وإن شك في أنه ثلاث أو أقل ندب أن يأخذ بالثلاث فلا يتزوجها حتى تتحلل ، أو إن شك أنه طلق ثلاثاً أم لم يطلق ندب أن يطلقها ثلاثاً صلى أن يطلقها ثلاثاً أن يطلقها ثلاثاً أن يطلق الم يطلق ندب أن يطلق الم يطلق ندب أن يطلقها ثلاثاً أن يطلقها الم يطلق الم يطلق ندب أن يطلق الم يم يطلق الم يطلق ال

فرع:

لو علق طلاقاً أو عتقاً بنقيضين^(۱) فقال: إن كان هذا غراباً فزوجتي هذه طالق أو فأمتي هذه حرة، وإن لم يكن غراباً فهذه طالق أو فهذه حرة لا حرتين فطار وأشكل حنث في زوجة وأمة مبهمة ولزمه اعتزال الكل

(١) الشك في اللغة: خلاف اليقين.

وهو عند الأصوليين: تردد الذهن بين أمرين على حَدِّ سواء، وعند الفقهاء: التردد بين الطرفين مستوياً كان أو راجحاً.

ينظر: تهذيب الأسماء والغات (٦٦/٣، ١٦٧)، المصباح المنير (٣٢٠/١)، القاموس المحيط ص (٩٤٥)، مادة (ش ك ك).

(٢) في الأصل سواد موضع حرفي (الواو، والجيم) في قوله: (بوجود)، وفي "أ"، "ب" لوجود.

(٣) في "أ"، "ب" (فيطلقها).

(٤) (ندب) غير موجود في "أ"، "ب".

(٥) يُنظر: المهذب (١٠١/٢)، الوسيط (٥/٤٢)، التهذيب (١٠٤/١، ١٠٧)، العزيز شرح الوجيز (٣٩/٩)، الروضة (٩٩/٨)، الروضة (٣٤٢)، المحلي (٣٤٢، ٤٤٠)، أسنى المطالب (٢٩٦/٣).

(٦) في "ب" (بنقيضهن).



والبحث والبيان إذا ظهر له.

وإن علق كل من^(۱) رجلين عتق أمة بنقيض الآخر وأشكل فلا عتق فيتصرف كل في أمته، فإن ادعى أحدهما حِثْث صاحبه فأنكر، أو أنكر حِثْثَ نفسه ثم اشترى أمته^(۱) مع بقاء أمته في ملكه أم لا- عتقت، ولا يرجع بثمنها^(۱) وإن لم يدع ذلك و ملكها^(۱) لزمه اعتزالهما [أو]^(۱) اعتزال الباقية منهما في ملكه ومنع التصرف فيهما إلى البيان كما مر.

ولو علق أحدهما طلاقاً والآخر عتقاً بنقيضين^(۱) وأشكل لم يلزمهما البحث والبيان، فإن أقامت المرأة بينة سمعت.

ولو علق رجل بنقيضين كإن كان غراباً فزينب طالق، أو حمامة فضرتها طالق وأشكل لم يحنث للشك في الصفة(٧).

فرع:

لو طلق إحدى امرأتيه بعينها ثم نسيها اعتزلهما معاً ولا يطالب ببيانٍ إن صدقتاه، فإن كذبتاه وقالت كل واحدة (^) منهما: أنا المطلقة لم يكف الجواب باإني نسيت' أو 'الا أدري' بل يحنث ويحلف أنه لم يطلقها، فإن حلفت لردة حكم لها، ولو ادعتا أو إحداهما علمه أنها المطلقة وطلبت يمينه أنه لا يعلم اتجه إجابتها (^).

⁽١) (من) غير موجود في "ب".

⁽٢) أي: أمة صاحبه.

⁽٣) وذلك لقراره بحريتها. ينظر: أسنى المطالب (٢٨٦/٣).

⁽٤) في "ب" (وملكهما).

⁽٥) ألف (أو) غير موجود في الأصل.

⁽٦) في "ب" (بنقيضهن).

⁽۷) ينظر: المهذب (۱۰۲/۲)، الوسيط (۵/۰۰٪)، التهذيب (۱۰۷،۱۰۰٪)، العزيز شرح الوجيز (۳۹/۳-۱۰٪)، الروضة (۹۹/۸-۱۰۱)، المنهاج مع شرح المحلى (۳٤٤/۳)، أسنى المطالب (۲۹٦/۳).

⁽٨) (واحدة) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٩) ينظر: الوسيط (٢٦/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢/٩)، الروضة (١٠٢/٨)

فرع:

لو قال لزوجته ولمن نكحها فاسداً أو لأجنبية أو ولرجل أو ولدابة: أحدكما طالق طلقت الزوجة، فإن قال: أردت فاسدة النكاح أوالأجنبية صدق بيمينه، أو غيرهما لم يقبل (١).

فرع:

لو(٢) قال رجل لامرأتيه: إحداكما طالق ولم يقصد عند تلفظه معينة أو قصدها(٢) لزمه فوراً التعيين في الأولى والتبيين في الثانية إن كان الطلاق بائناً، ولا يسقط بموتهما، فإن أبى عزر، ولا يعذر بقوله: نسيتها إن كذبتا، وإن فعل طلقت من ذكرها من وقت تلفظه بالطلاق، لكن يحسب عدة المعينة من التعيين والمبينة من الوقوع، ويلزمه مدة الإشكال اعتزالهما ومؤنتهما، وإذا زال لم يسترد ما سلمه للمطلقة، ولو بين الطلاق في واحدة فللأخرى تحليفه أنه لم ينوها، فإن حلف بقي نكاحها، وإن نكل وحلفت طلقت أيضاً، وإن نكلت فكحلفه، وإن عينه في واحدة لم تحلفه الأخرى ، وليس وطء إحداهما بياناً ولا تعييناً للطلاق في الأخرى بل يؤمر به، فإن عينه في الموطوءة لزمه مهرها وإن بينه [فيها](١) الموطوءة: إنما أردتني حلف فإن نكل وحلفت طلقتا ولزمه المهر لا الحد(٥).

المنهاج مع شرح المحلي (٣٤٤/٣، ٣٤٥)، أسنى المطالب (٢٩٧/٣)، مغني المحتاج (٣٨٧/٣).

⁽۱) ينظر: الْحاوي (۲۸۰/۱۰)، الوسيط (۲۱/۵)، العزيز شرح الوجيز (۳/۹۶)، الروضة (۲۸۸/۳)، أسنى المطالب (۲۹۷/۳)، مغنى المحتاج (۳۸۸/۳).

⁽٢) (لو) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٣) في "ب" (قصدهما).

⁽٤) في الأصل: (فيهما).

^(°) ينظر: مختصر المزني ص (٢٩٩)، الحاوي (١٠١٠٢-٢٨٢)، المهذب (١٠١/٢)، الوسيط (٢١٥، ٤٢١)، التهذيب (١٠٩/٦)، العزيز شرح

فرع:

لو قال في البيان وهما اثنتان: أردت هذه بل هذه، أو مع هذه، أو هذه هذه، أو هذه وهذه طلقتا ظاهراً والمنوية فقط باطناً ، وإن (١) قال: أردت هذه ثم هذه، أو هذه فهذه، أو هذه بعدها هذه طلقت الأولى فقط، وكذا هذه قبل هذه، وإن قال هذه بعد هذه فالثانية، وإن قال: أردت هذه أو(٢) هذه فلا تبيين، أو وهن ثلاث: أردت هذه بل هذه أو هذه طلقت الأولى وإحدى الأخريين فليبينها ، وإن/ قال: أردت هذه أو هذه بل هذه طنقت الأخرى وإحدى الأوليين ، ولو قال: هذه وهذه أو هذه وفصل الكلام، فإن فصل الثالثة فالتردد(٣) بينهما وبين الأولتين، فإن بين فيها طلقت دونهما، أو فيهما، أو في إحداهما طلقتا، وإن فصل الثانية عن الأولى طلقت هي وإحدى الأخريين، فإن بين فيهما طلقتا أو في أحدهما طلقت مع الأولى خلافاً للروضة (١٠)، وإن سرد الكلام فيحتمل فصل الثالثة عن الأوليين ويحتمل ضمها إلى [الثانية](°) وفصل الأولى عنهما(۱)،

الوجيز (٤٤/٩)، الروضة (١٠٣/٨-١٠٥)، المنهاج مع شرح المحلى (٣٤٤/٣)، أسنى المطالب (٢٩٧/٣)، ٢٩٨).

(١) ُفي "أ"، "ب" (ولو). (٢) الألف في (أو) غير موجود في "ب".

(٣) في "ب" (بالتردد).

(٤) جاء في الروضة (١٠٦/٨، ١٠٧)، "وإن فصل الثانية عن الأولى تردد الطلاق بينِ الأوَّلي وإحدى الأخربين فإن بين في الأولى طلقت وحدها، وإن بين في الأخريين أو إحداهما طلقتا جميعاً".

قال الأسنوى: " قوله تردد بين الأولى وإحدى الأخربين غلط، وصوابه طلقت الأولى وتردد الطلاق بين الأخربين؛ لأنه عطف الثانية بالواو والثالثة بأو. وقوله: فإن بين في الأولى طلقت وحدها غلط من وجهين: كونها لا تحتاج إلى بيان، وكون الطلاق لا يقع عليها وحدها بل مع إحدى الأخريين. وقوله: فإنّ بين في إحدى الأخريين طلقتا- غلط، بل يقتصر الطلاق عليها مع الأولى" اهـ. أسنى المطالب (۲۹۸/۳).

(٥) في الأصل: (الثالثة).

٥٢٢/

فيسأل ويعمل بمراده، فإن تعذر فالرأي أنه إن عرف أن الواو للجمع فالتردد بين الأوليين والثالثة وإلا طلقت الأولى وإحدى الأخريين، ولو قال أردت هذه أو هذه وهذه، فإن فصل الأولى عن الأخريين فالتردد بينها وحدها وبينهما معاً، فإن بين فيها فذاك أو فيهما أو في إحداهما طلقتا، وإن فصل الثانية عن الأولى طلقت الأولى وإحدى الأخريين، وإن لم يفصل احتمل المعنيين كما مر(٢)(٣).

أو وهن أربع: أردت هذه أو هذه لا بل هذه وهذه طلق الأخريان، وإحدى الأوليين ، أو أردت هذه وهذه بل هذه أو هذه طلق الأوليان وإحدى الأخريين، أو أردت هذه أو هذه أو هذه بل هذه أو هذه طلقت إحدى الأوليين وإحدى الأخريين أو أردت هذه وهذه وهذه أو هذه أو فأن فصل الأخيرة عن الثلاث تردد الطلاق بينها وبينهن ، وإن فصل الثالثة عن الأولي الثالثة عن الأولي فينبغي أن تطلق هي ويتردد الطلاق بين الثانية والثالثة معاً وبين الرابعة فينبغي أن تطلق هي ويتردد الطلاق بين الثانية والثالثة معاً وبين الرابعة وحدها فيلزمه البيان ، وإن لم يفصل شيئاً طلق الثلاث جميعاً، أو الرابعة فليبين، فإن بين في الثلاث أو في بعضهن طلق الكل، أو في الرابعة طلقت وحدها، والوجه مجيء الاحتمالات الثلاث فيسأل ويعمل بمراده كما مر.

ولو قال: هذه وهذه أو هذه وهذه، فإن فصل الأولى عن الثلاث وواصل بينهن طلقت الأولى وتردد الطلاق بين الثانية وحدها وبين الأخريين معاً، وإن قطع الأولتين عن الأخريين ووصل الثانية بالأولى

(١) في "ب" (عنها).

(٢) تقدم أنه يسأل ويعمل بمراده.

⁽٣) ينظر: مختصر المزني ص (٢٩٩)، الحاوي (٢٨٢/١٠)، المهذب (٣/١٠)، الوسيط (٢٢/٥، ٤٢٣)، التهذيب (١٠/٦)، العزيز شرح الوجيز (٤٧/٩)، الروضة (٤٧/٩-٤١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٤٥/٣، ٣٤٥)، أسنى المطالب (٢٩٨/٣).

⁽٤) قوله: (أو أردت هذه أو هذه أو هذه بل هذه أو هذه طلقت إحدى الأولتين وإحدى الأخرتين) غير موجود في "ب".

والثالثة بالرابعة طلق الأوليان أو الأخريان، وإن فصل الرابعة طلقت يقيناً وتردد الطلاق بين الثالثة وحدها وبين الأوليين معاً ، ولو بين واحدة ثم قال: لا أدري أهي المطلقة أم غيرها طلقت تلك مطلقاً ويوقف البواقي، ثم إن اعترف أنها هي المطلقة (۱) قبل، أو أنه أراد غيرها طلقت ولا يقبل رجوعه عن الأولى ، ولو قال في التعيين: عينت هذه وهذه أو هذه فهذه أو هذه ثم هذه، أو هذه هذه (1), أو هذه بل هذه - تعينت الأولى ((1)).

فرع:

لو ماتت المرأتان⁽¹⁾ قبل بيان الزوج أو تعيينه وقف فرضه من تركة كل واحدة إلى ظهور الحال، فإن عين المطلقة أو بينها لم يرثها إن كان طلاقاً بائناً ويرث من الأخرى، ولورثتها في التبيين لا التعيين تحليفه أنه لم يردها بالطلاق، فإن نكل وحلفوا لم يرثها أيضاً، وإن حلف فلهم كل المهر إن كان قد دخل بها، وإلا فلهم نصفه، وفي باقيه وجهان⁽⁰⁾، ولو كذبه ورث من بينها للطلاق ليتقرر لهم المهر إن لم يكن دخل بها فلهم تحليفه وهم يقرون له بالإرث منها وهو ينكره⁽¹⁾، ولو مات الزوج قبل بيانه أو تعيينه فلوارثه التبيين لا التعيين، فإن قال: لا أعلم مراده، فإن بيانه أو تعيينه فلوارثه التبيين لا التعيين، فإن قال: لا أعلم مراده، فإن

(١) (المطلقة) غير موجود في "أ"، "ب".

(٢) في "ب" (بهذه).

(۳) ينظر: التهذيب (۱۱۰/٦)، العزيز شرح الوجيز (۹/۹، ۵۰)، الروضة (۳) ينظر: التهذيب (۱۱۰/۸)، أسنى المطالب (۲۹۸/۳، ۲۹۹).

(٤) في "ب" (امرأتان).

(٥) الوجه الأول: أنهم يأخذونه أيضاً عملاً بتصديقه.

الوجه الثاني: أنهم لا يأخذونه؛ لأنها مطلقة قبل الدخول بزعمهم.

ينظر: الروضة (١٠٩/٨).

وأرجح الوجهين ألا يأخذوا النصف الباقي.

ينظر: أسنى المطالب (٢٩٩/٣)، مغنى المحتاج (٣٩٠/٣).

(٦) ينظر: المهذب (١٠١/٢)، التهذيب (١٠١/٦)، العزيز شرح الوجيز (١/٥،٥)، الروضة (١٠٩،٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٤٦/٣)، أسنى المطالب (٢٩٩/٣).

1/۲۲٦

تقدم موت مورثه على موت المرأتين وقف من تركته فرض زوجة بينهما حتى يصطلحا، أو ورثتهما، فإن تأخر عن موتهما وقف من تركتهما فرض زوج، وإن توسط بينهما وقف من تركة المتقدمة فرض زوج ومن تركته فرض زوجة إلى الصلح أو بيان وارثه، فإن بين الطلاق في الأولى قبل بلا يمين لإضراره بنفسه، أو في الأخرى حلفه ورثة/ الأولى أنه لا يعلم أن مورثه طلقها، وورثة الأخرى بتاً أن مورثه طلقها، ولو شهد ورثته أن المطلقة فلانة، فإن تقدم موت مورثهم على المرأتين قبلت شهادتهم وإن تأخر فلا، وإن توسط قبلت في حق الأولى لا الأخرى (۱).

⁽۱) ينظر: المهذب (۱۰۱/۲، ۱۰۲)، التهذيب (۱۱۲، ۱۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲/۹، ۵۲)، الروضة (۱۱۸، ۱۱۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۶۲/۳)، أسنى المطالب (۲۹۹۳، ۳۰۰).

فعـــل

لو قال لامرأته: إن كان هذا الطائر غراباً فأنت طالق، ولعبده: إن لم يكن غراباً فأت حر وأشكل لم يقرع بينهما مادام الحالف حيا لتوقع البيان، بل يمنع (۱) منهما (۲) وينفقهما مدة الإشكال، فإن أقر بالحنث في أحدهما قضي له، ثم إن صدقه الآخر لم يحلف وإن كذبه حلف له، فإن (۲) نكل وحلف الآخر (٤) قضي له وإن أنكر الحنث في أحدهما، فإن كان معيناً فهو مقر به في الآخر، أو مبهماً كلا أعلم في أيهما حنث وقف الأمر إن صدقاً أو كذباً وحلف أنه لا يعلمه، وإن نكل وحلف المدعي منهما قضي له، ولو ادعى أحدهما أنه حنث في حقه فقال: لا أدري لم يكن مقراً به في الآخر إلا إن عرضت عليه اليمين فحلف على ما ادعاه.

ولو كان التعليق لنسوة وادعين حنثه فنكل وحلف بعضهن قضي بطلاق الحالفة فقط^(°)، ولو أقام بعضهن بينة أنه أقر بالحنث طلق الكل، كما لو علق طلاقهن بالدخول وأقامت إحداهن بينة به، ولو ادعت واحدة حنثه فنكل وحلفت طلقت، فإن ادعت أخرى فأنكر فله الحلف، ولا يجعل نكوله في تلك نكولاً في هذه ، ولو مات قبل البيان فقال وارثه: حنث في العتق قبل أو في الطلاق فلا ، وإن توقف أقرع، فإن قرع العبد عتق وورثن إلا إن ادعين^(۲) الطلاق وكان بائناً، وإن قرع النساء لم يطلقن



⁽١) أي: فيمنع من الاستمتاع بالمرأة، ومن التصرف في العبد. ينظر: التهذيب (١٠٨/٦).

⁽٢) (منها) غير موجود في "ب".

⁽٣) فَي "أَ"، "ب" (وإن).

⁽٤) قوله: (الآخر قضي له، وإن أنكر الحنث في أحدهما فإن كان معيناً فهو مقر به في الآخر أو مبهماً كلا أعلم في) غير موجود في "ب".

^{(°) (}فقط) غير موجود في "ب".

⁽٦) في "ب" (أراد عين).

والورع لهن ترك الميراث، ولا يرق العبد فيبقى الإشكال(١)(١).

فرع:

لو حلف لا يصيدن هذا الطائر اليوم فاصطاد طيراً وزعم أنه هو فأنكرته لم تطلق وإن جهل الحال واحتمل أنه هو (٣).

فرع:

لو قال لزوجاته الأربع: المصطفات وسطاكن طالق طلقت إحدى المتوسطتين، فليعينها(؛).

فرع:

من طلق امرأتيه^(٥) رجعياً ثم قال قبل الرجعة: إحداكما طالق ثلاثاً ولم ينو معينة، فإن تمت عدة واحدة وعين الأخرى فذاك، وإن عين تلك جاز، وإن تمت عدتهما لم تتزوج واحدة منهما حتى يُعين وتتحلل^(١)، وكذا لو قال: أنت طالق يا حفصة ثلاثاً، أو أنت طالق يا عمرة ثلاثاً.

فرع:

^{(ُ}٧) ينظر: العُزيز شُرح الوجيز (٩/٩)، الروضة (١١٤/٨)، أسنى المطالب (٢٠١/٣).



⁽۱) ينظر: الحاوي (۱۰/٥/١٠)، المهذب (۱۰۲/۲)، الوسيط (۲۲۲/۵)، التهذيب (۲۷۰/۱۰، ۱۰۹)، العزيز شرح الوجيز (۶/۹–۵۱)، الروضة (۲۲۱/۱۱–۱۱۳)، المنهاج مع شرح المحلي (۳٤۲/۳، ۳٤۷)، أسنى المطالب (۳۲۰/۳، ۳۰۱)، مغني المحتاج (۳۹۰/۳، ۳۹۱).

⁽٢) ولا تعاد القرعة. ينظر: حاشية القليوبي على شرح المحلى للمنهاج (٣٤٧/٣).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢٠٦/٨، ٢٠٧)، أستى المطالب (٣٣٧/٣).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٨/٩، ٥٩)، الروضة (١١٤/٨)، أسنى المطالب (٣٠١/٣).

^(°) في "ب["] (امرأته).

⁽٦) في "ب" (وينحل).

لو قال: أنت طالق إن سألتني(١) الخلع إن لم أخلعك فقالت: وعبدي حر إن لم أسألك ذلك قبل الليل فإن سألته الخلع فقال خالعتك بألف تعطيه وأنكرت (٢) لم يحنث هو ولا هي.

فرع:

لو قال: إن لم أسْلِمْ إليك(٣) حقك فأنت طالق ثم ادعى تسليمه وأنكرت صدق لعدم الوقوع وصدقت لعدم تسليمه حقها.

فائدة

لو قال لها في طهر لم يطأها فيه: أنت طالق على سائر المذاهب فهل يقع حالاً أو لا يقع؟ وجهان^(؛).

خاتمة

لو حلف كل من شافعي وحنفي أن إمامه أفضل من إمام الآخر لم يحنثا^(٥)، أو أن الصلاة دون قراءة الفاتحة باطلة أو صحيحة حنثُ الحنفى (١)، أو حلف كل من سني ورافضي أن أبا بكر أفضل من علي

=

⁽١) في "ب" (سألتِ).

^{(ُ} ٢) في "أ"، "ب" (فأنكرت). (٣) في "أ"، "ب" (اليوم).

⁽٤) الوجه الأول: أنه يقع في الحال.

الوجه الثاني: أنه لا يقع؛ لأنه لا يكون وقوع ذلك على المذاهب كلها. ينظر: النجم الوهاج [٤/ل: ٩٧ب، ١٩٨].

⁽٥) لأن كلاًّ من الإمامين قد يعلم ما لا يعلمه الآخر.

ينظر: أسنى المطالب (٣٤٠/٣)، مغنى المحتاج (٢٥/٣).

⁽٦) ذهب الأئمة مالك، والشافعي، وأحمد في المشهور عنه إلى أن قراءة الفاتحة ركن من أركان الصلاة لا تصح إلا به.

وذهب الإمام أبوحنيفة، وأحمد في رواية إلى أنها لا تتعين، ويجزيء قراءة آية من القرآن؛ لقوله ﷺ للمسيء في صلاته: « ثم اقرأ ما تيسر معك من القرآن » أخرجه البخاري في صحيحه (٨/٩٨، ١٦٩)، ومسلم في صحيحه (٢٩٨/١). ولقوله تعالى: { قَاقْرَءُواْ مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ } [المزمل: ٢٠].

وعكسه الآخر (۱)، أو كل من سني ومعتزلي أن الخير والشر من الله أو من العبد حنث غير السني (۲)، أو قال أشعري إن كان الله على العرش فأنت طالق، وقال حنبلي: إن لم يكن عليه فأنت طالق وأراد الحنبلي معنى ما ورد به القرآن لم يحنث (۱)، وكذا من حلف أن الله تكلم بالقرآن بالروايات السبع وبالشواذ، أو أن جميع ما في البخاري ومسلم صحيح مما حكما (۱) بصحته.

واستدل الجمهور بما أخرجه البخاري في صحيحه (١٩٢/١)، ومسلم في صحيحه (٢٩٥/١)، ومسلم في صحيحه (٢٩٥/١) عن النبي أنه قال: « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب »، وأما حديث المسيء في صلاته فقد روى الشافعي بإسناده أنه في قال للأعرابي: « ثم اقرأ بأم القرآن، وما شاء الله أن تقرأ » (ترتيب مسند الشافعي ٧/١)، والآية يحتمل أنها نزلت قبل نزول الفاتحة.

= ينظر: الشرح الكبير (٤٤٠، ٤٣٩/٣)، بداية المجتهد (١٢٢/١)، المهذب (٧٩/١)، المنهاج مع شرح المحلي (١٤٨/١).

(١) (الآخر) غير موجود في "أ"، "ب".

(٢) أي: حلف السني أن الخير والشر من الله، وحلف المعتزلي أنهما من العبد حنث المعتزلي.

ينظر: آلعزيز شرح الوجيز (١٦٦/٩)، الروضة (٢١٣/٨)، أسنى المطالب (٣٤٠/٣).

(۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٦/٩)، أسنى المطالب (٢٤٠/٣)، مغني المحتاج (٢٤٠/٣).

و هذه المسألة لم يذكر ها النووي، ينظر: الروضة (٢١٣/٨).

وأهل السنة يثبتون حقيقة استواء الله على عرشه بلا تكييف ولا تمثيل ولا تشبيه؛ لقوله تعالى: { الرَّحْمَنُ عَلَى الْعَرْشِ اسْتُوَى } [طه: ٥] قال الإمام مالك: الاستواء معلوم، والكيف مجهول.

ينظر: شرح الطحاوية لابن أبي العز الحنفي ص(٢٥٨).

(٤) في "ب" (حكم).



الباب السادس في تعليق الطلاق

وهو جائز كالعتق^(۱)، وألفاظه: ''إن''، و''إذا' و''إذا ما'' و''متى''، وامتى ما''، و'امهما''، و''كلما''، ونحوها^(۱)، وكلها/ في الإثبات للتراخي إلا ''إن'' أو ''إذا'' أعطيتني^(۱) كما مر ، وكلها في النفي للفور إلا ''إن''، وكلها لا تتكرر إلا ''كلما''^(۱)، فلو قال لزوجته وهو يتغدى: إن لم تتغدي معي فأنت طالق، أو صعدت بمفتاح فقال: إن لم تلقيه فأنت طالق حمل على التراخي إن لم يرد الحال ، وإن قال: إن لم تبيعي هذه الدجاجات فأنت طالق فقتلت إحداهن أو جرحتها بحيث لا^(۱) تحل بالذبح طلقت^(۱).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۹ه)، الروضة (۱۱٤/۸)، أسنى المطالب

(7.1/7)

⁽٢) مثل: أي، مَنْ، وأيان، وما الشرطية، وأين، وحيثما، وكيفما، ولو، وكيف. ينظر: الروضة (١٢٨/٨)، أسنى المطالب (٣٠٧/٣)، مغني المحتاج (٤٠٢/٣).

⁽٣) فإن قال: إن أعطيتني، أو إذا أعطيتني ألفًا فأنت طالق - يشترط الإعطاء في المجلس. ينظر: التهذيب (٥٧/٦).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٢/٥٥، ٥٧)، العزيز شرح الوجيز (٧٤/٩)، الروضة (٢٠٨/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٢/٣)، أسنى المطالب (٣٠٧/٣).

⁽٥) في "ب" (لم).

⁽٦) وذلك لتعذر البيع.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٥٣/٩)، الروضة (١٩٩/٨، ٢٠٠٠)، أسنى المطالب (٣٣٤/٣).

() التعليق بأمور منها:

فإذا قال: إن دخلت الدار فأنت طالق أو عكسه لم تطلق إلا بالدخول، فإن قال: أردت التنجيز وغلطت بالتعليق قبلَ، وإن قال: عجلت تلك الطلقة المعلقة لم تتعجل، لكن تطلق حالاً (٢)، وهل تطلق أيضاً بالدخول؟ وجهان^(۳).

وكذا لو قال: عجلت لك الطلاق وأراد تلك الطلقة وحلف، وإن أراد طلاقاً مبتدأ وقع حالاً ، ولو قال: أنت طالق إن(؛) وقطع كلامه، فإن كان كرهاً^(٥) وادعى نية التعليق صدق بيمينه، أو مختاراً فلا.

ولو قال: إن دخلت الدار أنت طالق فتعليق إن لم يرد التنجيز ، أو إن دخلت الدار وأنت طالق(٦) ونوى تنجيزاً أو تعليقاً أو جعلهما شرطاً لعتق أو غيره قبل، وإلا فتعليق إن جهل اللغة، وإلا فليس تنجيزاً ولا تعليقاً الإبالنية.

لو قال: أنت طالق وإن دخلت الدار أو عَكَسنه (٧) وقع حالاً ويدين في

(١) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽٧) كأن قال: (وإن دخلت الدار أنت طالق) الروضة (١١٦/٩).



⁽٢) هذا ما جزم به الأسنوي، وذكر الرملي أن الأصح أنها لا تطلق في الحال و تطلق عند و جو د الصفة.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٣٠١/٣).

⁽٣) المرجع السابق نفس الصفحة.

⁽٤) في "أ"، "ب" زيادة قوله: (وسكت). (٥) في "ب" (مكرهاً).

^{(ُ}٦) في "ب" (ُفأنت). ٛ

نية التعليق ، وكذا لو أتى بحرف الجزاء دون الشرط بأن قال: فأنت(١)، طالق، وإن قال: أنت طالق لو دخلت الدار فهل تطلق حالاً أو بالدخول؟ وجهان(٢)، وإن قال: إن دخلت الدار فأنت طالق لا بل هذه وأراد أن بدخول الأولى تطلق الأخرى وحدها، أو أراد تعليق طلاق الأخرى وحدها(٦) بدخول نفسها طلقتا معاً ، ولو قال لاثنتين: إن دخلتما الدارين أو إن ركبتما الدابتين فأنتما طالقان اشترط دخول أو ركوب كلِّ كلاًّ، أو إن أكلتما الرغيفين فأكلت كُلُّ واحدة رغيفاً طلقتا، وكذا لو أكلت واحدة فوق رغيف والأخرى الباقي(٤)، أو إن ملكتما عبدين اشترط اجتماع ملكيهما لهما، أو إن لبست قميصين فلبستهما ولو متفرقين طلقت(٥)، ولو قال: أنت طالق إن دخلت الدار ثلاثاً وقع بدخولها ثلاث طلقات، فإن أراد وقوع طلقة إن دخلت ثلاث مرات صدق ويحلف إن اتهم ، ولو قال: إن دخلت الدار أو كلمت زيداً فأنت طالق طلقت بإحداهما وتنحل يمينه ، وإن قال: إن دخلت وإن كلمت وقع بكل صفة طلقة، أو إن دخلت وكلمت اشترطا لتقع طلقة، أو إن دخلت (٢) فكلمت أو ثم كلمت اشترطا مرتبين ، ولوقال: إن دخلت الدار إن كلمت زيداً فأنت طالق، فإن عَرَفَ اللغة طلقت إن كلمت ثم دخلت لا عكسه لكن تنحل به يمينه، ولو قال: إن أعطيتك إن وعدتك إن سألتينى فأنت طالق اشترط للوقوع سؤالها ثم وعده ثم إعطاؤه، وإن جهل اللغة عُمل بعادتهم ، ولو قال: إن دخلت الدار فأنت طالق إن كلمتِ

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰/۹، ۲۱)، الروضة (۱۱۵/۸، ۱۱۱)، أسنى المطالب (۳۰۲، ۳۰۲).

⁽٢) أصح الوجهين أنها تطلق بالدخول؛ لأن (لو) ترد شرطاً للاستقبال فتصرف الماضي إلى الاستقبال، نحو أكرم زيداً ولو أساء أي وإن.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٠٢/٣).

⁽٣) قوله: (وحدها) غير موجود في "ب".

⁽٤) ينظر: المهذب (٩٩/٢)، العزيز شرح الوجيز (٩/٩)، الروضة (١٩٦/٨)، أسنى المطالب (٣٣٢/٣).

⁽٥) ينظر: الروضة (٨/٨، ٢٠٩)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣).

⁽٦) في "أ"، "ب" (إن دخلت الدار).

زيداً، فإن أراد الكلام ثم الدخول أو عكسه قبل، وإلا اشترط تقديم الدخول(١).

فرع:

لو قال: إن خرجت من الدار فأنت طالق ثم زاد ولا من الصُفَّة (٢) أيضاً لغا الأخير (٣)، وإن قال: إن خرجت بغير إذنك فأنت طالق فخرج وقال أذنت لي فأنكرت وحلفت طلقت ، وإن (٤) قال: إن خرجت بغير إذني أو حتى آذن أو كلما خرجت بغير إذني فأنت طالق فأخرجها لم يكن إذناً، وإن خرجت بلا إذن طلقت، أو به فلا وإن لم تعلم به، وتنحل يمينه بمرة في غير ''كلما'' على التقديرين، والأولى تحنيث نفسه إذا خرجت ثانياً بلا إذن ، ولو ادعى في المرة إذنه فيها ولا بينة صدقت بيمينها ولا تنحل بمرة بإذنه في ''كلما'' في المدخولة، فإن أذن لها في الخروج كلما أرادت فكإذنه لكل مرة، ولو أذن ثم رجع/ عنه فخرجت، فإن كانت يمينه حتى أذن أو إلى أن آذن لم يحنث، أو بغير إذني أو بلا إذني أو إلا بإذني حنث.

ولو قال: إن خرجت غير لابسة الحرير أو بلا خف فأنت طالق فخرجت غير لابسة لم تنحل يمينه أو لابسة انحلت، ولو قال: إن خرجت بغير إذني لغير عيادة، أو إن خرجت إلا بإذني إلا لعيادة فأنت طالق فخرجت لعيادة، ثم عرضت لها حاجة فقضتها، أو خرجت لعيادة وغيرها لم يحنث (٥)، ولوقال: إن خرجت إلى غير الحمام فأنت طالق فخرجت

// ۲ ۷

⁽۱) ينظر: المهذب (۹۹/۲)، الوسيط (۷۹/۵، ٤٤٧)، التهذيب (۲۲/٦، ٦٣)، العزيز شرح الوجيز (۱۲۸/۹-۱۳۰)، الروضة (۱۷۲/۸-۱۷۸)، أسنى المطالب (۳۲۳، ۳۲۳).

⁽٢) الصُّفة: الموضع المُظلل من بيت ومسجد ونحوه. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٧٧/٣)، القاموس ص (٨٢٨).

⁽٣) ينظر: الروضة (١١/٨)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣).

⁽٤) في "ب" (ولو).

^{(ُ}هُ) يَنْظر: الْتهذيب (۲۹/٦، ۷۰)، الروضة (۲۱/۱۱-٦٣)، أسنى المطالب (۲۲۲/٤).

لغيره ثم عدلت إليه طلقت، أو عكسه فلا، وكذا إن خرجت لهما(١).

فرع:

لو قال: إن خرجت من هذه الكُوَّة (٢) فأنت طالق (٣) فوسعت حتى صارت باباً فيحتمل الوقوع بالخروج من موضع الكوة لا من غيره، ويحتمل أنه إن بقى اسم كوة وقع وإلا فلا(٤).

فرع:

لو قال: إن خرجت جعلت أمرك بيدك فقالت: أخرج، فقال: جعلت أمرك بيدك فقالت: طلقت نفسي ثم قال: أردت جعل ذلك بعد الخروج صدّق بيمينه (°).

فرع:

لوقال: أنت طالق بشرط ألا تدخلي الدار أو $^{(7)}$ لا تسافري، قال السبكي $^{(8)}$: وقع حالاً $^{(1)}$ ، وهو ظاهر؛ إذ المعنى إن عُدِم الدخول وهو

⁽۱) ينظر: المهذب (۹۷/۲)، العزيز شرح الوجيز (۹/۰۹)، الروضة (۱۹۷/۸)، أسنى المطالب (۳۳۲/۳).

⁽٢) الكُوَّة: الثُّقبة في الحائط. ينظر: المصباح المنير (٥٤٥/٢).

⁽٣) قوله: (فأنت طالق) غير موجود في "ب".

⁽٤) ينظر: الروضة (١٩٨/٨)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٠٢/٣).

⁽٥) ينظر: الروضة (١٩٨/٨)، أسنى المطالب (٣٣٣/٣).

⁽٦) همزة (أو) غير موجود في "ب".

⁽٧) السبكي: هو الشيخ تقي الدين أبوالحسن علي بن عبدالكافي بن علي السبكي. ولد بسببك من أعمال المنوفية في صفر سنة ثلاث وثمانين وستمائة، تفقه في صغيره على والده ثم على جماعة منهم ابن الرفعة، رحل إلى الإسكندرية ثم إلى الشام، ثم عاد واستقر بالقاهرة، واشتغل بالتدريس، والتصنيف، والإفتاء، ثم تولى قضاء الشام واستمر إلى سنة ست وخمسين وسبعمائة فمرض بالشام، وعاد إلى مصر مريضا، ومات بها يوم الإثنين رابع جمادى الآخرة من نفس السنة التي عاد فيها.

ينظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي (١٣٩/١٠)، وما بعدها، وطبقات

معدوم.

فرع:

لو حلف بالطلاق أنه لا يسافر حتى يقضي دين زيد بالعمل فعمل ببعضه وقضاه (۱) الباقي بغير عمل ثم سافر طلقت، فإن أراد (۳) مطلق القضاء لم يقبل ظاهراً ويدين (۱).

فرع:

لو قال: المرأة التي تدخل الدار من نسائي طالق أو أنت طالق لا أدخل، فهو تعليق بخلاف: هذه التي تدخل الدار طالق(°).

فرع:

لو علق الطلاق بدخوله على زيد فدخل معه لم يقع (١).

فرع:

لو قال عارفاً باللغة: أنت طالق أن لم تدخلي، أو أن دخلت بفتح همزة أن $^{(V)}$ ، أو إذا دخلتي وقع حالاً، أو جاهلاً بها فتعليق ، أو أنت طالق أن طلقتك وفتح أن عارفاً وقع ثنتان حالاً المنجزة وأخرى بإقراره $^{(A)}$.

فلو قال قبل استهلال رجب مثلاً: أنت طالق

الشافعية للأسنوي (٧٥/٢، ٧٦)، البداية والنهاية (٢٥٢/١٤)، طبقات الشافعية لابن قاضى شهبة (١٩٠/٢)، شذرات الذهب (١٨٠/٦).

⁽٨) يُنظر : الروضة (٨/١٣٦، ١٣٧)، أسنى المطالب (١١٨٣).



⁽١) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٤٠/٣).

⁽٢) في "ب" (وقضى).

⁽٣) في "ب" (قال أردت).

⁽٤) ينظر: الروضة (١/٨)، أسنى المطالب (٣٣٤/٣).

⁽٥) ينظر: الروضة (١٩٧/٨، ١٩٨١)، أسنى المطالب (٣٣٣/٣).

⁽٦) ينظر: الروضة (١/٨/٨)، أسنى المطالب (٣٣٤/٣).

⁽٧) (إن) الشرطية هي بكسر الهمزة، فإن فتحت صارت للتعليل. ينظر: الروضة (٢) (١٣٦/٨).

⁼ قُوله: (إنْ) غير موجود في "أ"، "ب".

فى شبهر رجب، أو غرته، أو أوله، أو رأسه، أو دخوله، أو مجيئه طلقت فى أول جزء منه (١) من ليلته الأولى، فإن نوى بفى رجب وسطه أو بغرته إحدى الثلاث الأول لم يقبل ظاهراً ويدين ، وإن نوى بغرته أو برأسه وَسُطُه لم يدين(٢).

وإن قال: أنت طالق في نهار شهر رجب طلقت بطلوع فجر يومه الأول ، ولو قال في أثناء رجب: أنت طالق في رجب وقع حالاً، أو أنت طالق في أوله (٣) أو إذا جاء ففي أول الآتي ، ولو قال: أنت طالق في آخر رجب، أو بمضيه، أو بنفاده، أو بسلخه، أو بآخر أول آخره، أو في آخر السنة طلقت بآخر جزء من اليوم الأخير من الشهر أو السنة ، أو أنت طالق في أول آخر رجب فبفجر يومه الأخير، أو في آخر أوله فبآخر يومه الأول ، وإن علق بانتصافه فبتمام خامس عشره وإن نقص، أو بنصف نصفه الأول فبفجر ثامنه، أو بنصف اليوم فبالزوال، أو بمضى يوم، فإن قاله نهاراً فبمثله من الغد، أو ليلاً فبتمام الغد، أو بمضى اليوم، فإن قاله نهاراً فبالغروب، أو ليلاً لم تطلق.

ولو قال ليلاً أو نهاراً: أنت طالق اليوم، أو أنت طالق الشهر، أو أنت طالق السنة وقع حالاً.

وإن(') قال ليلاً('): أنت طالق في هذا النهار أو عكسه وقع حالاً للإشارة، ولو علق بمضى شهر(١) رجب، فإن قارن هلاله وقع بفراغه وإن نقص وإلا فبمضي ثلاتين يوماً من وقت التعليق.

⁽١) قوله: (منه) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٢) وذلك لأن غرة الشهر لا تطلق على غير الثلاثة الأول، و"رأس" لا تطلق على غير أول ليلة منه.

ينظّر: أسنى المطالب (٣٠٢/٣).

⁽٣) في "ب" (فإذا). (٤) في "أ"، "ب" (ولو).

⁽٥) قوله: (ليلاً) غير موجود في "ب".

⁽٦) قوله: (شهر) غير موجود في "أ"، "ب".

ولو قال: إذا مضى الشهر وقع بانقضاء الهلال، أو إذا مضت الشهور ففي (١) باقي شهور تلك السنة، أو إذا مضت شهور فبمضي ثلاثة، أو علق بمضي الساعات فبمضي أربعة وعشرين ساعة، أو ساعات فبمضي ثلاث، أو بانقضاء سنة فباثني عشر شهراً هلالية، ويتمم المنكسر ثلاثين من الثالث عشر ، وإذا شك في تمام العدد أخذ باليقين، وله وطؤها في الشك، أو بانقضاء السنة فبتمام باقي العربية وإن قل، فإن أراد كاملة (٢) أو رومية (٣) لم يقبل ظاهراً ويدين (٤).

وإن قال: أنت/ طالق إلى شهر فبمضي شهر إن لم ينو تنجيزه وإلا ٢٢٧ب وقع حالاً، أو أنت طالق يوماً أو شهراً ونوى التعليق قبل، أو أنت طالق في مجيء ثلاثة أيام فبطلوع فجر الثالث ، أو في مضي ثلاثة أيام وقاله ليلاً فبغروب شمس الثالث، أو نهاراً ففي مثله من الرابع(°).

فرع:

لو علق الطلاق إثباتاً بمحال عُرفاً كإن طرت، أو عقلاً كإن أحييتِ

(١) في "ب" (بمضي).

(٢) و هي السنة العددية، التي هي استكمال ثلاثمائة وستين يوماً. ينظر: الحاوي (١٩٨/١٠).

(٣) نسبة إلى الرُوم وهو جيل من الناس معروف كالعرب، وهم من ولد روم بن عيصو بن إسحاق، غلب اسم أبيهم عليهم فصار كالاسم للقبيلة.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٣٠/٣)، القاموس ص (١١١٦).

والسَّنة عند الرُوم هي السَّنة الشمسية، التي هي ثلاثمائة وستون يوماً. ينظر: الحاوى (١٩٨/١٠).

(٤) لكن لو كان في بلاد الروم فينبغي قبول قوله. ينظر: أسنى المطالب (٣٠٤/٣)، مغنى المحتاج (٢٠٠/٣).

(°) ينظر: مختصر المزني ص (٢٩٧)، الحاوي (١٩٣/١٠)، المهذب (٥/٦)، المؤني ص (٢٩٥/١)، الحاوي (١٩٥/١٠)، العزيز شرح (٩٥/٢)، الوسيط (٢٩٠٤-٤٢)، التهذيب (٢٥٤-٤٨)، العزيز شرح المحلي الوجيز (١١/٦-٤٢)، الروضة (١١٠/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٠/٣)، أسنى المطالب (٣٠٠-٣٠٤)، تحفة المحتاج (٨/٠٠١-١٠)، مغني المحتاج (٣٠٤-٣٠٠)، نهاية المحتاج (١١/٧).



ميتاً، أو شرعاً كإن نُسخ الحج لم تطلق مع انعقاد حلفه فيحنث به لو علق بالحلف $^{(1)}$ ، أو نفياً كإن لم أكسر هذا الهاون $^{(1)}$ على رأسك فأنت طالق طلقت حالاً لتحقق عجزه؛ كأنت طالق قبل أن تخلقي $^{(7)}$.

فرع:

لو قال: أنت طالق أمس أو في الشهر الماضي وقع حالاً، إلا إن أراد الإخبار أنه طلقها في زمن ماض، إما في هذا النكاح وقد راجع، أو قال: هي الآن في العدة - فيصدق بيمينه، وعدتها من الوقت المعين إن صدقته، وإلا فمن الإقرار ، وإن أراد الإخبار أنه طلقها في نكاح سابق أو أنه طلقها زوج قبله، فإن أقام به بينة أو صدقته المرأة فذاك وإلا لم يصدق خلافاً للروضة وأصلها ().

وقوله: أنت طالق للشهر الماضي كأنت(٥) طالق أمس إن أراد

(۱) ينظر: المهذب (۹٦/۲)، العزيز شرح الوجيز (۹/٥٦، ٦٦)، الروضة (۱۲۰/۸)، أسنى المطالب (٣٠٤/٣).

(٢) في "ب" (الهون).

والهاوَن بفتح الواو: الذي يدق فيه، معرب، أصله هاوون.

ينظر: الصحاح (١٧٧٧/٥) مادة (هـ و ن).

(٣) ذكر النووي في الروضة (٢١٣/٨) وجهيين بلا ترجيح في هذه المسألة غير الوجه الذي ذكره المؤلف:

الوجه الأول: لا تطلق؛ للاستحالة. وهذا ما رجحه الزركشي.

الوجه الثاني: تطلق عند اليأس قبيل موتها أو موته.

والوجه الذي ذكره المؤلف صححه الأسنوي، ورجحه الرملي.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٣٤٠/٣).

(٤) الروضة (١٢١/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢٧/٩)، وكتاب العزيز شرح الوجيز أصل كتاب الروضة للنووي. الروضة (٥/١).

وذكر في الروضة أنه يصدق الحتماله، وذلك تبعاً لنسخ العزيز شرح الوجيز السقيمة، لكن جرى في المنهاج على أنه الايقبل منه.

ينظر: المنهاج مع شرح المحلي (١/٣٥، ٢٥٢)، أسنى المطالب (٢٠٤/٣).

٥) في "ب" (وكان).



التاريخ، وإن أراد التعليل أو أطلق وقع حالاً(١).

فرع:

لو قال: أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر، فإن قدم لشهر من تعليقه لم تطلق وتنحل يمينه، أو لأكثر بأن وقوعه قبل قدومه بشهر فيحسب من عدتها، فإن ماتت قبل القدوم بدون شهر من الموت أو لشهر (٢) أو أكثر من التعليق لم يرثها إن كان الطلاق بائناً، أو قبل القدوم بأكثر من شهر ورثها؛ إذ لا طلاق (٣).

ولو قال: أنت طالق قبل موت زيد وعمرو بشهر، فإن مات أحدهما قبل شهر لم تطلق، أو بعد شهر طلقت قبل موته بشهر (ئ)، أو أنت طالق قبل أن تحيضي حيضة بشهر فرأت الدم بعد شهر طلقت حينئذ(ث) إن لم ينقص عن أقله.

فرع:

لو قال لزوجته: أنت طالق ثلاثاً أو لعبده: أنت حريوم قدوم زيد، فإن قدم ليلاً لم يقع شيء، أو نهاراً بان وقوع الطلاق والعتق بالفجر، حتى لو مات أحد الزوجين أو خالع الزوجة أو باع العبد أو حاضت ضحوة ذلك اليوم لم يرث الحي من الميت ولم يصح الخلع ولا البيع وحسب باقي ذلك الطهر قرءاً(١).

⁽٦) ينظر: الحاوي (٢٠٠/١٠)، المهذب (٩٦/٢)، التهذيب (٤٩/٦)، الروضة



⁽۱) ينظر: المهذب (٩٦/٢)، الوسيط (٤٢٩/٥، ٤٣٠)، التهذيب (٤٨/٦)، العزيز شرح الوجيز

^{= (9/67, 77)}، الروضة (۱۲۱، ۱۲۱)، أسنى المطالب (۳۰٤/۳).

⁽٢) في "ب" (بشهر).

⁽٣) ينظر: المهذب (٩٦/٢)، الوسيط (٥/٠٥)، التهذيب (٤٨/٦، ٤٩)، العزيز شرح الوجيز (٦٧/٦، ٢٨)، الروضة (١٢١/، ١٢١)، أسنى المطالب (٣٠٤/٣).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٢٦/٨)، أسنى المطالب (٣٠٦/٣).

⁽٥) في "ب" (وإن).

فرع:

لو قال نهاراً: أنت طالق غد أمس أو أمس غد بالإضافة وقع حالاً، وإن قاله ليلاً وقع غداً في الأولى وحالاً في الأخرى ، أو بلا إضافة (١) لغا ذكر أمس ووقع غداً (٢)، ومن قال: أنت طالق اليوم غداً فواحدة حالاً فقط، وكذا لو أراد نصفها اليوم وباقيها غداً، وإن أراد نصف طلقة، أو أراد طلقة اليوم ونصف طلقة، أو طلقة غداً وقع ثنتان، إن لم تبن بالأولى ، وإن قال: أنت طالق غداً اليوم وقع غداً، أو أنت طالق اليوم وغداً و(٣) بعد غد وقعت واحدة فقط حالاً ، أو أنت طالق اليوم إذا جاء الغد أو الآن إذا دخلت الدار لم تطلق لمجيء (١) الغد أو (٥) بدخول الدار (١)، أو أنت طالق اليوم(٧) وإذا جاء الغد وقعت طلقة حالاً، فإن أراد أخرى في غد وقعت فيه، أو أنت طالق في (^) اليوم وفي غد وفي بعد غد وقع في كل يوم طلقة، أو أنت طالق في الليل وفي النهار وقعت طلقة ليلاً وأخرى نهاراً، و أنت طالق بالليل أو النهار فواحدة فقط ، أو أنت طالق اليوم بعض طلقة وفى غد بعض طلقة وقعت واحدة اليوم، ثم إن أراد بعض أخرى في غد وقعت فيه أخرى، وإن أطلق ففي وقوعها وجهان(٩)، ولو قال نهاراً: أنت

(۱۷۰/۸)، أسنى المطالب (۲۲۳/۳).

⁽١) أي: أمس غداً، أو غداً أمس. الروضة (١٢٢/٨).

^{(ُ}٢) في "أ"، "ب" (حالاً).

⁽٣) في "ب" (أو). (٤) في "أ"، "ب" (بمجيء).

⁽٥) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽٦) لأنه علق بوجودها فلا يقع قبله، وإن وجدها فقد مضى الوقت الذي جعله محلاً للإيقاع. أسنى المطالب (٣٠٥/٣).

⁽٧) في "أ"، "ب" (في اليوم).

⁽٨) (في) غير موجود في "ب".

⁽٩) الوجه الأول: أنها تطلق وإحدة؛ لأنها يقين.

الوجه الثاني: أنها تطلق تطليقتين: واحدة في اليوم، وأخرى في غد تسوية بين حكم اليومين، وأن بعض التطليقة يقوم مقام التطليقة؛ لوجوب تكميلها في الشرع.

طالق كل يوم فواحدة حالاً، ثم فجر الثاني أخرى، وكذا فجر الثالث، فإن أراد مثل وقت تعليقه صدق بيمينه، وإن قاله ليلاً وقع بفجره طلقة وكذا بفجر ثانية وثالثة ، ولوقال: أنت طالق اليوم أو غداً أو إلا غداً لم يقع إلا غداً، أو أنت/ طالق غداً أو بعد غد أو إذا جاء غد أو بعد غد لم يقع إلا بعد 1/441 الغد(١)، أو أنت طالق طلقة لا تقع إلا غداً فتعليق، أو أنت طالق يوماً ويوماً لا ونوى طلقة أو أطلق فواحدة، وإن نوى طلقة تقع في الثالث، وهكذا ثلاث مرات وقعن كذا.

> ولو قال: أنت طالق غداً أو عبدي حر بعد غد ووجد الشرط لزمه التعيين، فمن عينه وقع عليه ما قاله في اليوم الذي ذكره (١).

> وإن قال: أنت طالق اليوم إذا لم أطلقك اليوم ولم يطلق فيه طلقت في آخر لحظة منه(٣)، أو أنت طالق يوم لا أطلقك، فإن مضى يوم لم(٤) يطُّلقها فيه طلقت، أو يوم لا أدخل دار زيد فهو بياض النهار، وإذا لم يدخل إلى الغروب بان وقوعه من أوله، فإن(°) قال: ليلة لا أدخله طلقت ا بمضى ليلة لم يدخل فيها ، أو أنت طالق بين الليل والنهار فبالغروب إن قاله نهاراً وإلا فبالفجر، وفيه نظر؛ إذ لا زمن بين الليل والنهار(٢)، والأقرب وقوعه حالاً كأنت طالق لا في زمن.

> ولو قال لمدخولة: أنت طالق كل سنة وقعت واحدة حالاً، ثم إن بقيت العدة أوراجعها وقع في مثل ذلك الوقت من كل سنة طلقة أخرى، إلا

وذكر هذين الوجهين الماوردي ولم يرجح.

ينظر: الحاوي (١٩٥/١، ١٩٦).

⁽١) ينظر: الحاوي (١٩٥/١، ١٩٦)، التهذيب (٤٦/٦، ٤٧)، العزيز شرح الوجيز (٩/٨٦-٧١)، الروضة (٨/٢١-١٢٤)، أسنى المطالب (٣٠٥/٣، ٣٠٦).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٣/٩)، الروضة (١٢٧/٨)، أسنى المطالب .(٣٠٧/٣)

⁽٣) ينظر: الروضة (١٢٤/٨).

⁽٤) في "ب" (لا).

⁽٥) في "ب" (وإن).

⁽٦) ينظر: أسنى المطالب (٣٠٦/٣)، نهاية المحتاج (١٤/٧).

إن نوى السنة العربية فيقع أول(١) كل محرم يأتى طلقة.

ولو قال: أنت طالق في أفضل الليالي أو الأوقات فهو ليلة القدر ، أو في أفضل أيام السنة فيوم عرفة ، أو أفضل أيام الأسبوع فيوم الجمعة ، أو في أفضل الأشهر فرمضان ، أو أنت طالق ليلة القدر، فإن كان قبل عشر رمضان الأخير وقع أول الليلة الأخيرة (٢) منها، أو في أثناء العشر فبأول ليلة تتم بها السنة (١).

فرع:

لو قال: أنت طالق قبل موتي وقع حالاً، أو قبله (1) بضم القاف، أو قبيله، أو في آخر جزء من أجزاء حياتي فقبيل موته، أو أنت طالق بعد قبل موتي فحالاً ، أو قبل أن أضربك مثلاً وقع إذا ضربها مستنداً إلى لفظه (٥)، أو أنت طالق قبل أن أطلقك فهل تطلق حالاً أو لا تطلق؟ إذ لا حالة بعد هذا يكون قبل الطلاق؟ وجهان.

فرع:

لو قال: أنت طالق طلقة قبلها يوم الأضحى وأراد الماضي طلقت حالاً وإلا عقب الأضحى الآتي ، أو أنت طالق قبل العيدين بشهر وقع أول رمضان^(١).

(١) (أول) غير موجود في "ب".

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/أ٧، ٧٣)، الروضة (٨/١٢٥، ١٢٦)، أسنى المطالب (٣٠٦/٣).



⁽۲) ينظر: الوسيط ($^{(271)}$)، العزيز شرح الوجيز ($^{(4.7-77)}$)، الروضة ($^{(4.77)}$)، أسنى المطالب ($^{(4.77)}$)، مغني المحتاج ($^{(4.77)}$).

⁽٣) أي: لا يقع الطلاق إلا بمضي مثله من السنة القابلة.

_ ينظر: حاشية الشبر املسي على نهاية المحتاج (١٥/٧).

⁽٤) قُبْله: (بضم القاف وإسكان الباء) نقيض الدُّبُر.

ينظر: المصباح (٤٨٨/٢)، القاموس ص (٥٤٥).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٢/٩)، الروضة (١٢٥/٨)، أسنى المطالب (٣٠٦/٣)، مغنى المحتاج (٢٠١/٣).

فرع:

لو قال: أنت طالق قبل ما بعده رمضان وأراد بما بعده الأشهر(۱) وقع آخر جزء من رجب، وإن أراد مجرد اليوم فقبيل فجر الثلاثين من شعبان إن تم، وإن أراد اليوم بليلته فقبيل غروب ليلة الثلاثين منه ، أو أنت طالق بعد ففي ثاني شوال(۱)، أو أنت طالق في شهر قبل رمضان أو بعده رمضان ففي شعبان، أو في شهر قبله رمضان ففي شوال، أو قبل قبله رمضان فذو القعدة، أو قبل ما قبل بعده رمضان فجمادى الآخرة، أو بعد ما بعد (۱) قبله رمضان فرمضان أو بعد ما بعده رمضان، أو قبل ما بعده ما بعده شهر قبل ما بعد ما بعده رمضان أو قبل ما بعد ما بعده رمضان، أو قبل ما بعد ما بعده رمضان، أو قبل ما بعد ما بعده رمضان، أو قبل ما بعد ما بعد ما قبل ما بعد قبله رمضان، أو قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان فشوال ، وكذا في شهر قبل ما بعد قبله رمضان في شهر قبل ما بعد قبله رمضان في شهر قبله رمضان في شهر قبل ما بعد قبله رمضان في شهر قبل ما بعد قبله رمضان في شهر قبل ما بعد قبله رمضان في شهر قبله رمضان في شهر قبله رمضان في شهر قبله رمضان في شهر قبله ما بعد قبله رمضان في شهر قبله رمضان في شهر قبله رمضان في شهر قبله رمضان في ما بعد قبله ما بعد ما بعد قبله ما بعد ما بعد قبله ما بعد م

فرع: لو علق الطلاق بمضى زمان أو حين (٧)

(١) هكذا في الأصل وهي عبارة الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٧٣/٩).

ينظر: الصحاح (١٦٩٨/٥ وما بعدها). مادة (ح ي ن).



^{َ (}وَفِي "أَ"، "ب" (الشهر) وهي عبارة النووي في الروضة (١٢٦/٨).

⁽٢) في "ب" (في شهر بعد ما قبل).

⁽۳) ينظر: الحاوي (۲۰۱/۱۰)، العزيز شرح الوجيز (۷۳/۹)، الروضة (۲۲۲/۸)، أسنى المطالب (۳۰٦/۳).

⁽٤) في "ب" (بعده).

⁽٥) ورد في هامش الأصل استدراك بعد قوله: (رمضان) قوله: (أو بعد ما بعد رمضان). وهذا غلط؛ فالشهر الذي بعد ما بعد رمضان هو ذو القعدة. ينظر: الحاوى (٢٠١/١٠).

⁽٦) ينظر: الحاوي (١/١٠، ٢٠٢).

⁽٧) الحِين: الوقت، وأيضاً المُدَّة.

وقع بمضى لحظة (١)، وكذا لو علق بمضى حُقب (٢) أو عَصر أو دهر (۳)(٤)

فرع:

لو حلف لا يصوم زماناً حنث بصوم ساعة من يوم، أو ليصومن أزمنة بَرَّ بصوم يوم، وقياس ما تقدم البرّ بثلاث لحظات، أو ليصومن لأيام بَرَّ بثلاثة (٥)، أو إن جُعتِ يوماً في بيتي فجاعت يوماً بصوم لم تطلق، أو بلا صوم طلقت^(۱).

(١) الحُقب: قال الجوهري: "الحُقبُ بالضم: ثمانون سنة، ويقال أكثر من ذلك، والحِقبة بالكسر: واحدة ألحِقب وهي السنون. الْحُقْبُ: الدهر" الصحاح (٢/١)، ويراجع المصباح (١٤٣/١) القاموس ص

(٢) العُصرُ: الدهر، وفيه لغتان: عُصر وعُصرُ. ينظر: الصحاح (٦٤٢/٢)

المصباح (١٣/١ع)، القاموس ص (١١٤)، مادة (ع ص ر).

(٣) الدَّهر: قال الجوهري في الصحاح (٢/٠٧٠): الدهر الزمان. ويقال: الدهر: الأبد

قال الأزهري: الدهر عند العرب يطلق على الزمان وعلى الفصل من فصول السنة وأقل من ذلك، ويقع على مدة الدنيا كلها.

ينظر: المصباح (١/١)، مادة (دهر).

(٤) قال النووي في الروضة (١٨٩/٨): "لو قال: إذا مضى حقب أو عصر فأنت طالق، قال الأصحاب: يقع بمضي لحظة، وهو بعيد لا وجه له" اهـ. ووجه البعد في ذلك أن الحقب والعصر لا يطلق على الزمان القليل. قال الأنصاري في أسنى المطالب (٣٣٨/٣): "والحق أنه لا نظر ولا بعد، فقد فسر الجوهري وغيره الحقب والعصر بالدهر، والدهر بالزمن، وأما الحقب بضم القاف فهو ثمانون سنة وليس الكلام فيه" اهـ.

ينظر: مغني المحتاج (٤٢٢/٣).

(٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٣/٩)، الروضة (٢١٠/٨)، أسنى المطالب (TT9/T)

(٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٥/٩)، الروضة (٢١١/٨)، أسنى المطالب (27/977)



فرع:

لو قال: إذا جاء زيد يوم الجمعة راكباً فرساً أبلق $^{(1)}$ وفي يده مِقْرَعة $^{(1)}$ فأنت طالق لم تطلق حتى توجد كل الصفات في وقت واحد $^{(7)}$.

فرع:

لو قال: أنت طالق إن قتلت زيداً غداً فضربه اليوم ومات منه غداً لم تطلق ('')، ولو علق الطلاق بموت زيد فقتل طلقت، أو بقتله فمات/ فلا

فرع:

لو قال: إن لم أحج هذا العام فأنت طالق فقامت بينة أنه عيد الأضحى بالكوفة (°) فقال: قد حججت طلقت.

فإذا قال: أنت طالق في الدار طلقت بدخولها، وكذا أنت طالق في مكة، أو في البحر، أو في الظل، أو في الشتاء وهما في الشمس أو الصيف (١)، ولو علق بالقذف أو القتل في المسجد اعتبر كون

(١) البلق: سواد وبياض.

ينظر: الصحاح (١٢٠/٤، القاموس ص (٨٦٩)، مادة (ب ل ق).

(٢) المِقرَعة: ما تقرع به الدابة. ينظر: الصحاح (١٠٤٧/٣) مادة (ق رع).

(٣) ينظر: التهذيب (٦٢/٦).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٣/٩)، الروضة (٢١٠/٨)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣).

(٥) الكوفة: مدينة مشهورة بالعراق، مصرها عمر بن الخطاب على وسميت بذلك لاستدارة بنائها؛ لأنه يقال: تكوف القوم إذا اجتمعوا واستداروا.

وقيل: لاجتماع الناس تقول العرب: تكوف الرمل إذا ركب بعضه بعضاً. وقيل: لأن طينها خالطه حصى وكُلُّ ما كان كذلك فهو كوفة.

= ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٢٥/٣)، المصباح المنير (٢/٤٤٥).

(٦) قوله: (في) غير موجود في "ب".

(٧) ينظر: الروضة (٢١١/٨).

\(\frac{\frac{1}{1}}{1}\)

۲۲۸پ

القاذف أو المقتول فيه ويصدق في قصد عكسه بيمينه (١)، وإن علق بإحداهما في الدار عمل بقصده، أو بتكليم زيد في المسجد اعتبر كون زيد فيه، ولو علق بدخول هذه الدار وأشار إلى موضع منها فدخلت غيره منها طلقت ويدين إن أراد المشار إليه (٢).

ولو قال: إن كانت امرأتي في المأتم ($^{(7)}$) فأمتي حرة، وإن كانت أمتي في الحمام فامرأتي طالق فكانت كل واحدة $^{(1)}$ فيما علق به عتقت ولا طلاق ، ولو قدم تعليق الأمة حصلا إن لم تبن الزوجة وإلا فلا عتق ، أو $^{(0)}$ إن كانت امرأتي في المأتم وأمتي في الحمام فتلك طالق وهذه حرة فكانتا فيهما حصلا $^{(7)}$.

ولو قال: إن دخلتُ داركِ فأنت طالق ولا دار لها ثم ملكت داراً ودخلها طلقت، أو ولها دار فباعتها ثم دخلها فلا (\vee) .

ولو قال: إن لم تكوني الليلة في داري فأنت طالق ولا دار له فهل تطلق؟ وجهان (^)، ولو قال: إن لم تخرجي الليلة من داري فأنت طالق ثلاثاً (^) فأبانها ولو بعد مكنة الخروج ثم تزوجها ولم تخرج لم تطلق ، أو إن لم أخرجك بعد العيد فأنت طالق فأخرجها بعده انحل حلفه سواء أخرجها بعد العيد التالى لهذا أم قبله، أو إن لم أخرجك من مصر فأنت

⁽٩) قوله: (ثلاثاً) غير موجود في "ب".



⁽۱) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۱۶٤/۹)، الروضة (۱۹۰/۸)، أسنی المطالب (779/7).

⁽٢) ينظر: الروضة (٢٠٤/٨).

⁽٣) المأتم: جماعة النساء في المصائب. ينظر: أسنى المطالب (٣٣٦/٣).

⁽٤) في "أ"، "ب" (كل واحدة منهما).

⁽٥) ألف (أو) غير مُوجود في "أ"، "ب".

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٥٨/٩، ٢٠٥/٨)، أسنى المطالب (٣٣٦/٣).

⁽٧) ينظر: الروضة (٢١١/٨).

⁽٨) ينظر: الروضة ٢٠٢/٠٨)، وأرجح الوجهين أنه لا تطلق لأنه تعليق بمحال. ينظر: أسنى المطالب (٣٣٥/٣).

طالق لم تنحل حتى يخرجها من كل قرية تنسب إليها، أو حلف أنه لا يدخل مصر حُمل على البلد وما يضاف إليها، ولوقال: إن مكثت فيها فأنت طالق فخرجت فوراً ثم عادت ومكثت طلقت ، ولو قال: إن دخلت (١) وفتح التاء فدخلت لم تطلق، إلا إن كان نيته (٢) الطلاق (٣).

وان قال: امرأة من يشتهي دخول الدار طالق تعلق بالشهوة حالاً ، ولو ولو حلف ألا يخرج إلا معها فخرجا وسبقها بخطوات لم تطلق (أ) ، ولو قال: إن خرجت من الدار فأنت طالق فتعلقت بغصن شجرة فيها خارجاً عنها حنث (أ) ، فإن كان للدار بستان بابه إليها ويعد منها فله حكمها (أ) ، ولو نشزت فحلف ألا يردها أحد فأكرت دابة ورجعت مع المكاري لم تطلق وتنحل يمينه (١) ، ولو قال: إن وضعت قدمي في هذه الدار فوضعها فيها ولم يعتمد عليها لم تطلق ، ولو حلف ألا يبيت عندها حمل على أكثر الليل حيث لا قرينه ، فإن حلف نصف الليل فبات عندها باقيه طلقت للقرينة (أ) ، ولو بات بمنزلها وخرجت لم تطلق ، وكذا لو حلف لا يبيت في البيت فبات على سطحه ، ولو حلف لا يساكنه شهراً فساكنه بعضه لم يحنث ، أو لا يعلمه شهراً فكلمه فيه مرة حنث ، أو لا يفطر بالكوفة فأمسك بها يوم عيد لم يحنث ، أو لا يعيد بها فأقام بها معظم يوم العيد حنث وإن لم يخرج عيد لم يحنث ، أو لا يعيد بها فأقام بها معظم يوم العيد حنث وإن لم يخرج

⁽٨) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٣/٩)، الروضة (٢٠٩/٨).



⁽١) في "أ"، "ب" (إن دخلت الدار).

^{(ُ}۲) في "أ"، "ب".

⁽۳) يَنْظر: الحاوي (۲۲۰/۱۰)، المهذب (۹۹/۲)، التهذيب (۵۹/۱)، أسنى المطالب (۳۱۱/۳).

⁽٤) ينظر: الروضة (٢٠٤/٨).

⁽٥) ينظر: الروضة (٢٠٦/٨).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٢/٩)، الروضة (٢٠٩/٨)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣).

⁽٧) وذلك لأن المُكاري لم يردها بل صحبها.

ينظر: الروضة (١٩٧/٨)، أسنى المطالب (٣٣٣/٣).

للعيد(١).

فرع:

لو خرجت زوجته إلى قرية فقال: إن أقمت بها فوق ثلاثة أيام فأنت طالق فخرجت منها لثلاثة أو أقل $^{(7)}$ لم تطلق ، وكذا لو حلف لا يدخل داره ما دام $^{(7)}$ فيها فانتقل منها وعاد ثم دخلها وهو فيها $^{(2)}$.

فرع:

لو قال لها وهي في ماء جار: إن خرجت منه فأنت طالق وإن مكثت فيه فأنت طالق لم تطلق لأنه يفارقها ، أو وهي في ماء راكد بر بأن تحمل منه بغير أمرها فوراً ($^{\circ}$)، وإن قال: إن لم تخرجي من هذا النهر الآن فأنت طالق فلم تخرج فوراً طلقت وإن لم يكن فيه ماء [إذ] $^{(7)}$ النهر مجرى الماء $^{(Y)}$.

فرع:

لو قال: إن لم أحط جميع ما في الدنيا في حجرك فأنت طالق برَّ بوضع مصحف في حجرها (^)، وكذا لو قال: إن لم أشتر لك أعز الأشياء وأنفسها فاشترى لها مصحفاً.

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۲۰۰/۹)، الروضة (۲۰۷/۸)، أسنى المطالب (۳۳۷/۳).

(٢) في الروضة (٢٠٩/٨)، ثم رجعت إليها.

(٣) في "ب" (ما دام زيد فيها).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٣/٩)، الروضة (٢٠٩/٨، ٢١٠)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣، ٣٣٩).

(°) ينظر: المهذب (٩٨/٢)، الوسيط (١٣٧/٩)، الروضة (١٨٤/٨، ١٨٥)، أسنى المطالب (٣٢٦/٣)، معنى المحتاج (٢٠/٣).

(٦) في الأصل (إذا).

(٧) ينظر: النجم الوهاج [٩٣/٤/ب].

(٨) واستدلوا بقوله تعالى: { وَلا رَطْبٍ وَلا يَابِسِ إلاَّ فِي كِتَابٍ مُّبِينٍ } ينظر: النجم الوهاج في شرح المنهاج [٥/٥٩/ب].



فرع:

لو خرجت زوجته مكشوفة الوجه فقال: / كل إمرأة خرجت مكشوفة ٢٢٩ ألوجه ليراها أو ويراها (١) الأجانب فهي طالق فرجعت (٢) ولم يرها أجنبي طلقت في الأولى، لا الثانية (٣)، ولو قال: إن خرجت غير لابسة للحرير فأنت طالق فخرجت غير لابسة له لم تنحل يمينه (٤).

فرع:

لو كانت على سلّم فعلق طلاقها بالصعود فيه وبالنزول منه ثم بالمكث عليه فبادرت فوثبت أو انتقلت إلى سلم آخر أو أضجع الأول وهي عليه أو حملت بغير أمرها برّ(٥).

ولو كان اثنان على سلم فعلق الأعلى طلاقاً^(۱) بنزوله قبل صعود الأسفل إليه^(۷) وعكس الأسفل فأضجع أو جعل^(۸) أعلاه أسفله وهما عليه براً.

ومنها التطليق؛ فلو قال: إن طلقتك أو أوقعت عليك الطلاق فأنت طالق ثم طلقها طلقة رجعية، أو طلقت نفسها بتمليكه وقعت المنجزة والمعلقة، وإن طلقها ثنتين وقعتا ووقعت المعلقة ، وإن قال: لم أرد تعليقاً بل صيرورتها مطلقة بالمنجزة دُيّن ولا يقبل ظاهراً ، وإن طلقها بائناً لم تقع المعلقة؛ لأن معنى قوله: "إن طلقتك" إن صرت مطلقة وبمصيرها



⁽١) واو (ويراها) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "ب" (فخرجت).

⁽٣) و الفرق أن الطلاق في الصورة معلق على صفتين، ولم يوجد إلا إحداهما وفي الأولى على صفة وقد وجدت.

ينظر: الروضة (٢١٣/٨)، أسنى المطالب (٣٤٠/٣).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٦٩/٦)، مغني المحتاج (٢١/٣).

⁽٥) ينظر: الروضة (١٨٢/٨)، أسنى المطالب (٣٢٦/٣).

⁽٦) في "أ"، "ب" (طُلاقها).

⁽٧) قوله: (إليه) غير موجود في "ب".

⁽٨) في "أ"، "ب" (جعلا).

مطلقة بانت وتنحل يمينه (١).

فرع:

الطلاق الواقع بالصفة يقارنها ويسمى تطليقاً وإيقاعاً ، فلو علق طلاق امرأته بتطليقه أو بإيقاعه (۱) ثم علقه بدخولها فدخلت وقع طلقتان ، وأما مجرد وقوع وجود الصفة فليس بتطليق ولا إيقاع بل وقوع ، فإن علق بالدخول ثم (۱) بالتطليق أو الإيقاع فدخلت وقعت المعلقة بالدخول لا المعلقة بالتطليق أو الإيقاع ، وإن علق بالدخول ثم بالوقوع أو عكسه فدخلت وقع طلقتان ، فإن علق الوقوع بـ ''كلما'' وقع ثلاث، وتطليق الوكيل وقوع ، وأما مجرد التعليق فليس بتطليق ولا إيقاع ولا وقوع ، فلو قال: كلما وقع عليك طلاقي فأنت طالق ثم طلقها رجعياً وقع بالأولى ثانية وبالثانية ثالثة، أو كلما طلقتك فأنت طالق ثم طلقهاوقع ثنتان ولا تنحل يمينه ، ولو قال: كلما طلقتك فأنت طالق ثم قال: إذا أوقعت أو إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق ثم قال: إذا أوقعت أو إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق ثم قال: إذا أوقعت أو إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق ثم قال: أنه أنت طالق ثم طلقها وقع عليك طلاقي فأنت طالق ثم طلقها وقع ثلاث (١).

فرع:

لو علق طلاق امرأته بإعتاق عبده (٥) وعلق عتقه بدخوله الدار فدخل، فإن علق أولاً الطلاق عتق وطلقت، أو العتق عتق ولم تطلق، ولو قال له: إن دخلت فأنت حر ثم قال لها: إذا عتق أو وقع عليه العتق فأنت طالق ثم دخل عتق وطلقت (١).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٧/٩)، الروضة (١٣٠/٨، ١٣١)، أسنى



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز ($^{0/9}$)، الروضة (174 ، 179)، المنهاج مع شرح المحلي ($^{07/7}$)، أسنى المطالب ($^{07/7}$).

⁽٢) في "أ"، "ب" (إيقاعه).

⁽٣) قوله: (ثم بالتطليق أو الإيقاع فدخلت وقعت المعلقة بالدخول لا المعلقة بالتطليق أو الإيقاع، وإن علق بالدخول) غير موجود في "ب".

⁽٤) ينظر: الوسيط (٤٣٣/٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٦/٩)، الروضة (٢٠٨، ٢٠٧)، أسنى المطالب (٣٠٧/٣)، ٢٠٨).

⁽٥) في "ب" (عبد).

فرع:

لوعلق طلاق حفصة بتطليق عمرة وطلاق عمرة بدخولها الدار فدخلت، فإن سبق تعليقه لحفصة طلقتا أو لعمرة طلقت دون حفصة، وإن علق لحفصة لوقوع طلاقه على عمرة وطلاق عمرة بالدخول فدخلت طلقتا تقدم تعليقه لحفصة أو تأخر، وإن علق طلاق حفصة بتطليقه عمرة ثم عكسه، فإن طلق حفصة أولاً طلقت طلقتين وعمرة طلقة أو عكسه طلقتا طلقة طلقة ، ولوعلق لحفصة بوقوع طلاقه على عمرة ثم عكس فطلق إحداهما، فإن لم يعلق بـ ''كلما'' طلقت هذه الطلقة المنجزة وطلقت الأخرى بالصفة، ثم (۱) يلحق الأولى (۱) طلقة بالوقوع على الأخرى ، وإن علق بـ ''كلما'' طلقت فعمرة طالق غمرة طالق عمس، فإن طلق حفصه أولاً طلقتا طلقة طلقة أو عمرة طلقت الطلقة المنجزة وطلقت حفصة طلقة بالصفة ويقع بها على عمرة طلقة ثانية (۱).

فرع:

لو قال لأربع: كلما طلقت إحداكن فالأخريات طوالق ثم طلق واحدة طلق الكل طلقة طلقة ، وكذا كلما طلق واحدة حتى يتم لكل واحدة ثلاث ، وإن قال: كلما طلقت واحدة فأنتن طوالق ثم طلق واحدة طلقت طلقتين وتطلق البواقي طلقة طلقة، ثم إذا طلق الثانية تم لها وللأولى ثلاث ثلاث وتم للأخريين ثنتان ثنتان ، وإذا طلق إحداهما تم لهما الثلاث، وإن قال لهن: "كلما" وقع ثم طلق واحدة طلقن في الصورتين ثلاثاً ثلاثاً.

٧ ٢ ٩ ب

المطالب (۳۰۸/۳).

⁽١) في "ب" (و).

⁽٢) في "ب" (الأخرى).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۲۳۸۵)، العزيز شرح الوجيز (۲۷/۹)، الروضة (۳۰۸/۸)، أسنى المطالب (۳۰۸/۳).

⁽٤) ينظر: التهذيب (١/٦٥)، العزيز شرح الوجيز (٧٩/٩)، الروضة (١٣٢/٨)، أسنى المطالب (٣٠٨/٣، ٣٠٩).

فرع:

لو نكح ثلاثاً مرتباً ثم علق للثانية بتطليق الأولى والثالثة (١) بتطليق الثانية وللأولى بتطليق الثانية ثم طلق الأولى طلقت هي والثانية ، وإن طلقت الثانية طلقت هي والثالثة، أو الثالثة طلقن جميعاً ، ولو أبهم طلاق إحداهن ومات قبل الظهور، فإن كان الطلاق بائناً لم ترث الثانية لأنها طالق لا محالة، ويوقف الإرث بين الأخريين إلى الصلح، ولو كن أربعاً وعلق كما مر ثم طلق مبهمة ومات قبل الظهور لم تتعين واحدة للطلاق فيوقف الإرث بين الكل(٢).

فرع:

لو قال لأربع: إن طلقت واحدة فعبد من عبيدي حر وإن طلقت اثنتين فعبدان، وإن طلقت ثلاثة فثلاثة، وإن طلقت أربعاً فأربعة ثم طلقهن معاً أو مرتباً عتق عشرة، وإن علق بالكلمان في الكل أو في الأولى والثانية فقط عتق خمسة عشر، أو في الأولى فقط أو مع الثالثة والرابعة فثلاثة عشر، أو مع الثانية فقط أو مع الأخريين فإثنتى عشر، وتعيين من يعتق إليه(").

فرع:

لو قال لرجعياته: كل واحدة أراجعها طالق كلما كلمت زيداً، فإذا راجع واحدة ثم كلم زيداً ثم راجع أخرى طلقت الأولى لا الثانية؛ إذ شرط الحنث المراجعة قبل الكلام، ثم إذا كلمه طلقت الثانية ، ولو قال: آخر من أراجعها طالق فراجع نسوة ومات طلقت آخرهن مراجعة بالتبين حتى لا

⁽٣) ينظر: المهذب (٩٤/٢)، الوسيط (٥٤٣٤، ٤٣٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٥٢/٥)، الروضة (١٣٣/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٥٢/٣، ٣٥٣)، أسنى المطالب (٣٠٩/٣).



⁽١) في "أ"، "ب" (وللثالثة).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۷۹/۹)، الروضة (۱۳۲/۸، ۱۳۳)، أسنى المطالب (۳۰۹/۳).

ترث ولو تمت عدتها من وقت الوقوع وعليه مهرها إن وطئها ، فلو طلق الأولى وراجعها بعدهن فهي الأخيرة (١).

فإذا قال: إذا لم أطلقك فأنت طالق، أو متى لم،

أو مالم -ولم يطلقها حتى مضى قدر أنت طالق طلقت ، وإن قال: إن لم أطلقك فأنت طالق لم تطلق إلا باليأس إما بموت إحداهما بعد إمكانه أو بجنون الزوج إن أطبق إلى موته فتطلق فيهما قبيل الموت أو الجنون، وإغماؤه وخرسه بلا إشارة مفهمة كجنونه، أو بفسخ النكاح أو انفساخه ومات إحداهما قبل تجديد نكاحها أو بعده ولم يطلق فتطلق قبيل الفسخ، لا إن كان الطلاق بائناً أو طلق بعد التجديد.

ولو قال: إن تركت طلاقك أو إن سكت عنه فأنت طالق فهو للفور (٢)، فإذا أوقع طلقة ثم سكت انحلت يمين الترك لا السكوت، فتطلق طلقة أخرى وتنحل، أو إن لم أترك طلاقك أو إن لم أسكت عنه فأنت طالق فلا فور.

ولو قال: كلما لم أطلقك فأنت طالق فمضى قدر ثلاث تطليقات وقعن إن (٣) لم تبن بالأولى ، ''وحين'' و''حيث'' و''مهما'' و''كلما'' هنا كإذا، ولو أراد بـ ''إذا لم'' معنى إن لم [قبل](٤) أو بغير إن لم وقتاً معيناً دين (٥). فـرع:

لو قال: أنت طالق طالقاً ثم طلقها وقع ثنتان إن كانت المنجزة

^(°) ينظر: المهذب (٩٣/٢)، الوسيط (٤٣٤/٥)، العزيز شرح الوجيز (٣٥٣/٥)، الروضة (١٣٥٨-١٣٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٥٣/٣)، أسنى المطالب (٣١٠/٣)، ٢١١).



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۲۱/۹)، الروضة (۲۰۸/۸)، أسنى المطالب (۳۳۷/۳)، ۳۳۷).

⁽٢) في "أ"، "ب" (على الفور).

⁽٣) في "أ"، "ب" (ُوإِنّ).

⁽٤) في الأصل: (قيل)، والمثبت من "أ"، "ب".

رجعية، أو أراد إيقاع طلقة معها فيصير كأنت طائق مع تطليقي إياك. وإن قال: أنت طائق إن دخلت الدار طائقاً فطلقها رجعياً ثم دخلت وقعت المعلقة، وإن لم يطلقها حتى دخلت لم يقع، ولو قال: إن دخلت طائقاً فأنت طائق فقد علق طلقتين بدخولها مطلقة، أو أنت إن كلمتك طائقاً ثم قال: نصبت طائقاً على الحال ولم أتم الكلام صدق(۱) فلا تطلق ، وكذا إن أطلق وإن أراد معنى الرفع طلقت إذا كلمها(۱).

ولو قال: أنت طالق مريضة بالنصب لم تطلق إلا حال مرضها ، وكذا لو لحن فلم ينصب^(٣).

فلو قال إن ضربتك فأنت طالق وقع

بضربها حية بالسوط ولو مع حائل، وبلا إيلام خلافاً للروضة (أ)، وبالوكز (٥) [واللكز](١)، ولو ضرب غيرها فأصابها لم تطلق ولا يصدق أنه قصد غيرها، وإن قال: إن لم أضربك فأنت طالق فضربها/ وهو مجنون أو وهي بائنة لم تطلق وانحلت يمينه، ولو لم يضربها في البينونة إلى الموت بان وقوعها قبيلها، ولو حلف ألا يضربها إلابواجب فضربها

(١) (صدق) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽۲) يُنظر: العزيز شرح الوجيز (۸٦/۹)، الروضة (١٣٧/٨)، أسنى المطالب (٢). (٣١١/٣).

⁽٣) ينظر: الروضة (٨/٦٩١)، أسنى المطالب (٣٣٢/٣).

⁽٤) قال النووي في الروضة (١٨٩/٨): "ويشترط الإيلام على الأصح". واحتج من صحح عدم اشتراط الإيلام بأنه يقال: ضربه فلم يؤلمه. ينظر: أسنى المطالب (٣٢٩/٣).

^(°) وكز: أي ضربه ودفعه. ويقال: وكزه أيضاً ضربه بجُمْع على ذقنه. قال الكسائي: (وكزه): لكمهُ. ينظر: الصحاح (٧٦٣/٢) مادة (و ك ز)، المصباح المنير (٦٧٠/٢).

⁽٦) في الأصل: (واللكن).

واللَّكز: الضرب بجُمع الكف على الصدر، وربما أطلق على جميع البدن. ينظر: الصحاح (VOA/T) مادة (ل ك ز)، المصباح (VOA/T).

لشتمها له لم تطلق(١)، أو ألا يضع يده عليها فضربها لم يحنث.

فإذا قال: إن كنت حاملاً فأنت طالق

وحملها ظاهر طلقت حالاً واعتدت بوضعه ، أو غير ظاهر فإن ولدت لدون أربع سنين من تعليقه بان وقوعه من حينئذ، أو(٢) لأربع سنين فأكثر منه أو وطئت فيها وأمكن أن الولد منه لم تطلق ، ويندب للزوج قبل ظهور الحمل اعتزالها حتى تستبريء بحيضة، والاستبراء قبل التعليق كاف، فإن وطئها قبل الاستبراء أو بعده وبانت حاملاً فهو وطء شبهة (٣).

ولو قال: إن أحبلتك فأنت طالق فقد علق بما يحدث فيستبرئها بعد كل وطأه ندباً لا حتماً خلافاً للروضة (أ).

وإن قال: إن لم تحبلي فأنت طالق وقع باليأس ، وإن قال: إن كنت حائلاً فأنت طالق، فإن علم حيالها لصغر أو إياس وقع حالاً، وإن احتمل حملها حرم وطؤها قبل الاستبراء وبان به وقوع الطّلاق ظاهراً من(٥) التعليق، فيحسب الماضى من العدة لا إن استبرأ قبل تعليقه ، فإن ظهر بعد الاستبراء أمارة حمل فهل يحل(٢) وطؤها؟ وجهان(٧)، ولو ولدت بعد

⁽۱) ينظر: الحاوى (۲۹۳/۱۰، ۲۹۶)، الروضة (۲۰٤/۸)، أسنى المطالب (477/4)

⁽٢) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽٣) فيجب به المهر لا الحد.

ينظر: أسنى المطالب (٣١٢/٣).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٣٩/٨).

^(°) في "ب" (والتعليق). (٦) في "أ" (يحل له).

⁽٧) الوجه الأول: أنه يحل وطؤها بأمارات الحمل اعتباراً بالظاهر وتغليباً لحكمه. الوجه الثاني: أنه لا يحل وطؤها لجواز أن يكون ريحاً أو غلظاً ولا يكون حملاً صحيحاً. ذكر ذلك الماوردي في الحاوي (١٤٦/١٠) بلا ترجيح. وجاء في هامش نسخة "أ" [٢٨٣/أ] أن أصح الوجهين أنه لا يحل له وطؤها لعدم استبرائه إياها بعد خلقه.

الاستبراء لدون أربع سنين لم تطلق إلا إن وطئت وأمكن منه، وإن ولدته لأربع سنين من التعليق طلقت ، وإذا وطيء وبانت مطلقة فهو شبهة، ولو قال: إذا تيقنت براءة رحمك فأنت طالق لم تطلق بمضي مدة الاستبراء بل بمضى ستة أشهر بعد وضعها(۱).

فرع:

لو قال لحامل: إن كنت حاملاً بذكر فأنت طالق طلقة، أو بأنثى فطلقتين فولدت إحداهما وقع مقتضاه، أو ولدتهما معاً أو مرتباً وهما توأمان وقع ثلاث، أو ولدت خنثى وقعت طلقة، فإن اتضح أنثى فالواقع ثنتان ، أو ولدت أنثى وخنش وقع ثنتان، فإن اتضح ذكراً فالواقع ثلاث من تلفظه في الكل، فتنقضي عدتها بالوضع.

وإن قال لها: إن كان حملك أو ما في بطنك ذكراً أو أنثى إلى آخر ما مر فولدتهما فلا شيء، أو أحدهما فمقتضاه، أو ذكرين أو أنثيين فكواحد، أو ذكراً وخنثى أو أنثى أو أنثى أو أنثى وقف الأمر، فإن اتضح في الأولى (ئ) ذكراً فواحدة، أو أنثى فلا شيء، وإن اتضح في الثانية أنثى فطلقتان، أو ذكراً فلا شيء (٥).

: فلو قال: إن أو إذا ولدت فأنت طالق طلقت بوضع جميع جنين تم تصويره ولو ميتاً أو سقطاً ذكراً أو أنثى ، فإن مات

⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص (٢٩٦)، الحاوي (١/٥٤١-١٤٨)، المهذب (٩١/٢)، الوسيط (٤٣٦/٥)، التهذيب (١٨/٦، ١٩)، العزيز شرح الوجيز (٧٨/٩-٩٠)، الروضة (١٣٨/٨، ١٤٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٥٤/٣)، أسنى المطالب (٣١٢، ٣١١).

⁽٢) في "ب" (وقع).

⁽٣) جاء في نسَخة "ب" بعد قوله: (أو أنثى) زيادة: "أيضاً فكواحد أو ذكراً وخنثى أو أنثى".

⁽٤) في "ب" (الأول).

⁽۵) ينظر: الوسيط (۵/۷۰، ٤٣٧)، العزيز شرح الوجيز (۹۰/۹، ۹۱)، الروضة (۵/۸)، أسنى المطالب (۳۱۲، ۳۱۲).

أحدهما قبل تمام الوضع ورثه الحي، وإن قال: إن ولدت ولداً فأنت طالق فولدت ولدين مرتباً طلقت بالأول واعتدت بوضع الثانى وإن لم يكونا تو أمين.

وإن قال: كلما ولدت ولداً فأنت طالق فولدت معاً ثلاثة طلقت ثلاثاً، وكذا إن ولدت مرتباً أربعة، وإن ولدت كذلك ثلاثة فطلقتين، أو اثنين فطلقة، وتعتد بوضع الأخير في الكل فلا يقع به شيء، كأنت طالق مع موتى أو مع انقضاء عدتك للرجعية، وإن ولدت اثنين معاً ثم اثنين معاً وقع طلقتين، أو ثلاثة معاً ثم واحداً وقع ثلاث، أو عكسه فواحدة وتعتد ﺑﻤﻦ ﻭﺿﻌﺘﻪ ﺁﺧﺮﺃ ﻓﻲ ﺍﻟﻜﻞ^(١).

ولو قال: إن ولدت ولداً فأنت طالق طلقة، وإن ولدت ذكراً فثنتين فولدت ذكراً وقع ثلاث، أو أنثى فواحدة، وكذا خنثى إن لم يتضح ذكراً.

ولو قال: إن ولدت ذكراً فأنت طالق طلقة أو أنثى فطلقتين فولدت أحدهما فظاهر، وإن(٢) ولدتهما معاً وقع ثلاث، وإن ولدت ذكراً ثم أنثى وقع به طلقة، أو عكسه وقع طلقتان وأعتدت فيهما بوضع الأخير، وإن شك في الترتيب أو في المتقدم وقع طلقة، والورع تركها حتى تتحلل، وإن ولدت ذكرين وأنثى معاً طلقت ثلاثاً، أو ذكرين معاً أو مرتباً ثم أنثى وقع بالذكرين، أو بأولهما طلقة/ وتعتد بالأنثى، وإن ولدت أنثى ثم ذكرين وقع ٣٠٠٠٠ بالأنثى طلقتان، ثم إن ترتب الذكران وقع بالأول طلقة وإلا فلا وانقضت بهما عدتها ، وإن ولدت أنثى بين ذكرين وقعت طلقة ثم طلقتان وتعتد بالذكر المتأخر (٣).

فرع:

⁽١) ينظر: المهذب (٩٢/٢)، الوسيط (٤٣٨/٥)، التهذيب (٦٦/٦)، العزيز شرح الوجيز (٩١/٩-٩٢)، الروضة (١٤١/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٥٥/٣)، أسنى المطالب (٣١٣/٣).

⁽٢) في "ب" (أو).

⁽٣) ينظر: المهذب (٩٢/٢)، التهذيب (٦٨/٦، ٦٩)، العزيز شرح الوجيز (٩٣/٩، ٩٤)، الروضة (٢/٨٤، ٤٣)، أسنى المطالب (٣١٣/٣).

لو قال لحامل: إن ألقيت ما في رحمك فأنت طالق فألقته، فإن أراد إسقاطه طلقت لأي وقت ألقته، وإلا فإن علق بعد أكثر من أربعين يوماً من علوقها لم تطلق إذ لا يمكث في الرحم إلا أربعين، أو بعد أربعين فأقل طلقت.

فرع:

لو قال: إن كنت حاملاً بذكر فأنت طالق طلقة وإن ولدت أنثى فأنت طالق طلقتين فولدت ذكراً وقعت طلقة من تعليقه فتعتد بوضعه ، وإن ولدت أنثى وقع طلقتان، وإن ولدتهما مرتباً فإن تقدمت الأنثى وقع ثلاث واعتدت بوضع الأنثى (۱).

فرع:

لو قال لأربع: كلما ولدت إحداكن فصواحبها أو فأنتن طوالق فولد الكل معاً طلقن ثلاثاً ثلاثاً، أو مرتباً طلقت الأولى والرابعة ثلاثاً ثلاثاً ثلاثاً بالثانية طلقة والثائثة طلقتين وتنقضي عدة كل من هاتين بوضعها ، وإن ولد ثنتان معاً ثم ثنتان معاً طلق الأولتان ثلاثاً ثلاثاً والأخريان طلقتين طلقتين ، وإن ولد ثلاث معاً ثم الرابعة طلقن ثلاثاً ثلاثاً ، وإن ولدت واحدة ثم ثلاث معاً طلقت الواحدة ثلاثاً والثلاث طلقة طلقة وتنقضي عدتهن بولادتهن ، وإن ولد ثنتان مرتباً ثم ثنتان معاً طلقت الأولى ثلاثاً بولادة البواقي وكل واحدة منهن طلقة بولادة الأولى (٢)، وتنقضي عدة الثانية بولادتها ويقع بها على الأخريين طلقة طلقة وتعتدان بولادتهما ، ولو ولد ثنتان مرتباً طلق الأوليان بولادتهما طلقة طلقة والأخريان طلقة طلقة قالدين طلقة طلقة قالارابعة طلقة ثالثة، وبولادتها ينقضي عدتها ويلحق كل من الأوليين طلقة طلقة ثالثة، ولو علق كما مر ثم طلقهن ثم ولدن مرتباً لحق الثانية طلقة طلقة ثالثة، ولو علق كما مر ثم طلقهن ثم ولدن مرتباً لحق الثانية طلقة

⁽۱) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۹٤/۹)، الروضة (۱٤٤/۸)، أسنى المطالب (۱۳۱۳/۳).

⁽٢) في "ب" (الأخرى).

أخرى وتعتد هي والأولى بالوضع ولحق الباقيتين طلقتان طلقتان (١).

ولو قال للأربع: كلما ولد ثنتان فالأخريان طالقان فولدن مرتباً طلق الأخريان بوضع الثانية طلقة طلقة واعتدتا بالوضع وطلق الأوليان بوضع الرابعة طلقة طلقة (٢).

ولو قال لاثنتين: كلما ولدت إحداكما فأنتما طالقان فولدتا مرتباً ولداً " ولداً طلقتا بولادة الأولى طلقة طلقة وتلحق الأولى بوضع الثانية طلقة إن كانت في العدة وتعتد الثانية بالوضع، وإن ولدت واحدة ولداً ثم الأخرى ولداً ثم الأخرى كذلك في بطن واحد طلقتا بالولدين الأولين ثنتين وتعتد الأولى بوضع الثانية وتلحق الثانية به طلقة وتعتد بولدها() الثاني.

وإن قال لهما: كلما ولدتما فأنتما طالقان فولدت واحدة ثلاثاً في بطن ثم ولدت الأخرى ثلاثة مرتباً لم يقع شيء بولادة الأولى ويقع بولادة الثانية على الأولى ثلاث وعليها ثنتان وتعتد بوضع الثالث، وإن ولدت اثنين معاً ثم الثالث طلقت ثنتين واعتدت بالثالث ، أو ولدت واحداً ثم اثنين معاً طلقت طلقة واعتدت بوضعهما، ولو ولدت واحدة ولداً والأخرى ثلاثة مرتباً ثم ولدت الأولى ولدين مرتباً طلقتا بالولد الأول من الثانية طلقة وتلحق الأولى بوضعها الولد الثاني طلقة ثانية وتعتد كل منهما بولدها(٥) الثالث ، وإن ولدت واحدة ولداً ثم الأخرى ولداً ثم

⁽۱) ينظر: التهذيب (٦٦/٦، ٦٧)، العزيز شرح الوجيز (٩٤/٩-٩٦)، الروضة (٢/٨٤)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٥٦/٣)، أسنى المطالب (١٣/٣)، ٤١٤).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۵/۸۶، ۶۳۹)، العزيز شرح الوجيز (۹۲،۹ ۹۷)، الروضة (۲/۸)، أسنى المطالب (۳۱٤/۳).

⁽٣) (ولداً ولداً) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٤) في "أط، "ب" (بولادتهما).

⁽٥) في "أ"، "ب" (بُولادتهما).

الأولى ثم الأخرى ثم (١) كذلك وقع بولادة الثانية ولدها الأول على كل/ واحدة (٢) طلقة وكذا بولادتها للثاني وتنقضي عدة كل واحدة بولدها الثالث واحدة ولو ولدت واحدة ولداً ثم الثانية ثلاثة مرتباً ثم الأولى ولدين فبولادة الأول من الثانية يطلقان طلقة طلقة ولا يقع بولادتها للثاني والثالث شيء وبولادة الأولى ولدها الثاني يلحقها طلقة ثانية بانضمام ولادتها إلى ولادة الثانية الولد الثاني ويعتدان بالثالث منهما ، وإن ولدت واحدة ولدين معا ثم الأخرى كذلك طلقت كل منهما بولادتهما طلقة وانقضت عدتهما بولادتهما الثانية ، أو ولدت واحدة ولدين مرتباً ثم الأخرى كذلك طلقت الأولى ثنتين والثانية طلقة ، وإن ولدتهما الثانية معا طلقتا ثنتين

فرع:

لو ادعت الحمل أو الولادة المعلق بهما فأنكر (1) الزوج فشهد لها أربع نسوة لم تطلق وإن ثبت النسب والإرث (٥).

فرع:

لو قال: إن كان أول من(٦) تلدين من هذا الحمل ذكراً فأنت طالق

(١) (ثم) غير موجود في "ب".

(٢) قوله: (واحدة) مكرر في الأصل.

⁽۳) ينظر: التهذيب (٦٦/٦، ٦٧)، العزيز شرح الوجيز (٩٧/٩، ٩٨)، الروضة (٣) ينظر: التهذيب (١٤٨/٨)، السنى المطالب (٣١٤/٣، ٣١٥).

⁽٤) في "ب" (وأنكر).

⁽٥) وذلك لعدم قبول شهادة النساء في الطلاق وإن قبلن في النسب والميراث لأنهما من توابع الولادة وضروراتها.

ینظر: العزیز شرح الوجیز (۹۸/۹)، الروضهٔ (۱٤۹/۸)، أسنی المطالب (۳۱۰/۳).

⁽٦) في "ب" (ولد).

فولدت ذكراً طلقت وإن لم تلد بعده غيره (١)، أو إن كان الأول منه ذكراً فأنت طالق طلقة أو أنثى فثلاثا فولدتهما مرتباً وعلم الأول وقع مقتضاه وتعتد بالثاني، أو معاً أو جهل الأمر لم تطلق، أو مرتباً وجهل الأول طلقت طلقة، والأحوط جعلها ثلاثاً وتعتد بالثاني، أو (١) إن كان أول من تلدين ذكراً فأنت طالق طلقة، أو أنثى فضرتك طالق فولدتهما مرتباً وجهل الأول طلقت إحداهما فيعتزلهما وينفقهما إلى البيان ، ولو ولدت ميتاً ودفن قبل معرفته نبش ليعرف، ولو قال: أو أنثى فعبدي حر فولدت كما مر أقرع بين المرأة والعبد بعد موت السيد، فإن قرع العبد عتق، أو المرأة لم تطلق.

ولو قال: إن كان أول من تلدين من هذا الحمل ذكراً فأنت طالق طلقة، وإن كان آخر من تلدين منه أنثى فأنت طالق ثلاثاً فولدت الذكر أولاً طلقت طلقة واعتدت بالأنثى، أو عكسه فلا طلاق، وإن ولدت ذكراً فقط فطلقة، أو أنثى فقط فلا شيء(٣).

فرع:

لو قال لأمته: إذا ولدت ولداً فهو حر وامرأتي طالق فولدت حياً عتق وطلقت، أو ميتاً طلقت في عتق .

فرع:

لو قال: لامرأته: إن وضعت ما في بطنك فأنت طالق فولدت لم تطلق؛ لأن ''ما'' يتناول الأحشاء.

فلو قال لأربع: إن لم أطأ اليوم إحداكن

⁽١) ألف (أو) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٢) ألف (أو) غير موجود في "ب"

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩٨/٩، ٩٩)، الروضة (١٥٠/٨، ١٥١)، أسنى المطالب (٣١٥/٣).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٢/٩)، الروضة (١٠٢٨).

فصواحبها طوالق فوطيء واحدة فيه انحلت يمينه وإلا طلقن طلقة طلقة ، أو أيتكن لم أطأها فالأخريات طوالق، فإن قيده بوقت كاليوم ولم يطأ فيه أحداً طلقن ثلاثاً ثلاثاً ، وإن وطيء فيه واحدة طلقت ثلاثاً وطلق باقيهن ثنتين ثنتين، أو وطيء فيه ثنتين طلقتا ثنتين ثنتين وغيرهما واحدة واحدة، أو وطيء فيه ثلاثاً طلقن واحدة واحدة ولا تطلق الرابعة إذ لا صاحبة لها لم توطء.

وإن لم يقيد بوقت فوقته العمر، فإن حصل قبل الوطء موته أو موت كلهن طلقن ثلاثاً ثلاثاً قبيل الموت، أو موت واحدة فقط لم تطلق فقد يطأ باقيهن وتطلق الباقيات طلقة طلقة، ثم إن ماتت ثانية بان وقوع طلقة على الأولى قبيل موتها وتطلق الحيّتان طلقة طلقة إن بقيت عدتهما، فإذا ماتت الثالثة بان وقوع (١) طلقتين على الأولتين قبيل موتهما، وتطلق الرابعة طلقة ثالثة وإذا ماتت بان وقوع الثلاث على غيرها(١).

ولو قال: إن لم أشبعك الليلة جماعاً فأنت طالق بر بأن يطأها حتى ينزل منيها، فإن كانت لا تنزل فحتى تسكن شهوتها، فإن لم تشته الجماع فتعليق بمحال (٣).

وان قال إن لم أطأك نهاراً في السوق فأنت طالق بر بأن يجعلها في هودج^(٤) ويطأها فيه^(٥)، ولو حلف لا يقصدها للجماع فقصدته/ هي ٢٣٨_{/ب}

(١) قوله: (وقوع طلقتين على الأوليين قبيل موتهما وتطلق الرابعة طلقة ثالثة وإذا ماتت) غير موجود في "ب".

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱٤٧/۹)، الروضة (۱۹٤/۸)، أسنى المطالب (۳۳۱/۳).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٠/٩)، الروضة (٢٠٦/٨)، أسنى المطالب (٣٣٧/٣).

⁽٤) الهودج: مركب من مراكب النساء. ينظر: الصحاح (٣٠٨/١)، القاموس ص

⁽ هـ د ج).

⁽٥) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٣٧/٣).

فجامعها لم تطلق؛ بخلاف ما لو حلف لا يقصد جماعها(١).

ولو قال: إن لم أطأك الليلة فأنت طالق فوجدها حائضاً أو مُحرمة لم تطلق، ولو قال وقد طلبها للوطء: إن لم تأتي إلى الفراش الآن فأنت طالق فأخرت حتى مضت الساعة طلقت (٢).

فرع:

لو قال: إن وطئت أمتي بغير إذنك فأنت طائق فقالت: طأها في عينها لم يكن إذناً، ولو وطيء زوجته يظنها أمته فقال: إن لم تكوني أحلى من زوجتى فهى طائق فهل تطلق، وجهان (٣).

ولو قال: إن قبلت ضرتك فأنت طالق فقبلها ميتة لم تطلق بخلاف إن قبلت أمي⁽¹⁾.

فرع:

.03

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۹/۹)، الروضة (۲۱۲/۸)، أسنى المطالب (۳٤٠/۳).

(۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۲۲/۹)، الروضة (۲۰۸/۸)، أسنى المطالب (۳۳۸/۳).

(٣) الوجه الأول: أنها لا تطلق لظنه أنه يخاطب غيرها.

الوجه الثاني: أنها تطلق لوجود الصفة لأنها هي الحرة فلا تكون هي أحلى من نفسها.

وأصح الوجهين عند النووي أنها لا تطلق. ومال الأسنوي إلى أنها تطلق، وهو الأوجه عند الأنصاري والشربيني.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/٨)، الروضة (١٩٩/٨)، أسنى المطالب (٣٣٤/٣)، مغنى المحتاج (٢٥/٣).

(٤) والفرق أن قبلة المرأة قبلة بشهوة، ولا شهوة بعد الموت، وقبلة الأم قبلة كرامة، فيستوي فيها الحياة والموت.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٥٣/٩)، الروضة (٢٠٠/٨)، أسنى المطالب $(\pi 7/7)$ ، مغني المحتاج $(\pi 7/7)$.



لو حلف ألا يتزوج ما دام أبواه فمات أحدهما انحلت يمينه (۱). فرع:

لو قال: إن لم تكوني أو إن لم يكن وجهك أحسن من القمر فأنت طالق لم تطلق وإن كانت زنجية (٢)، فإن أراد بالحسن الجمال وكانت قبيحة أو قال: إن لم تكونى أضوء من القمر طلقت (٣).

() فإذا قال لامرأته: إن حضت حيضة

فأنت طالق طلقت بحيضة تامة مستقبلة وكان سنياً، وإن لم يقل حيضة فبالطعن فيها(0), أو(0) إن حضت نصف حيضة فأنت طالق وإن حضت حيضتين نصف عادتها ، أو(0) إن حضت حيضة فأنت طالق وإن حضت حيضتين فأنت طالق وقع بتمام الحيضة الأولى طلقة وبتمام الثانية أخرى، وإن عطف بثم فالطلقة الثانية معلقة بحيضتين بعد الأولى.

ولو قال: كلما حضت فأنت طالق وقع أول كل حيضة تحدث

(١) ينظر: الروضة (٢٠٩/٨)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣).

⁽٢) وذلك لقوله تعالى: { لَقَدْ خَلَقْتَا الإِنسَانَ فِي أَحْسَن تَقْوِيمٍ } [سورة التين، آية: ٤].

ينظر: الروضة (٢١٢/٨).

قال الأزهري: "الزنخ: جيل من السودان، وهم الزنوج". الصحاح (٢٨٢/١) مادة (زنج).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۱۲)، الروضة (۲۱۲/۸)، أسنى المطالب (۳٤٠/۳).

⁽٤) في "أ"، "ب" (والطهر).

^(°) أي: لم يعتبر تمام الحيضة، ويقع الطلاق برؤية الدم، فإن انقطع قبل يوم وليلة ولم يعد إلى خمسة عشر، تبينا أنه لم يقع.

ينظر: الروضة (١٥١/٨).

⁽٦) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽٧) قوله: (أو إن حضت حيضة فأنت طالق) غير موجود في (ب).

طلقة (۱)، أو كلما حضت حيضة ففي أثناء كل حيضه تحدث أو كلما حضت حيضة فأنت طالق، وكلما حضت حيضتين فأنت طالق وقع بالحيضة الأولى طلقة وبالثانية ثنتان.

ولو قال لامرأتيه: إن حضتما حيضة فأنتما طالقان فحاضتا وطهرتا طلقتا ولغا لفظ حيضة، وكذا لو قال: إن ولدتما ولداً فولدتا، فإن قال: ولداً واحداً فتعليق بمحال، ويتجه مثله في حيضة واحدة (٢) ولم أره.

ولو قال لامرأته: إن أو إذا طهرت فأنت طالق وقع في أول الطهر المحادث ، أو إن طهرت طهراً فبتمامه، أو أنت طالق مابين طهرين وأطلق وقع أول ما ترى الدم بعد الطهر الذي حلف فيه، فإن كانت حائضاً وقع مكانه(").

فرع:

إذا قالت من علق طلاقها بحيضها: حضنت وأمكن فأنكر الزوج صدقت، فإن حلفت طلقت، وكذا مالا يعرف إلا منها؛ كإن أضمرت لي حبا أو بغضاً بخلاف غيرها كولادتها وزناها، ولها تحليفه أنه لا يعلم زناها خلافاً للروضة (أ)، أو قالت من علق به طلاقها وطلاق ضرتها صدقت في حق نفسها بيمينها لا في حق الضرة.

ولو علق طلاق اثنتين بحيضتهما فادعتاه وأنكر صدق بيمينه، فإن نكل وحلفتا طلقتا كما لو أقامتا به بينة، وإن حلفت واحدة طلقت دون

(١) قوله: (طلقة) غير موجود في "ب".

ينظر: مغني المحتاج (١١/٣).

⁽٢) وافق الشربيني المؤلف على هذا التوجه.

⁽٣) ينظر: التحاوي (١٣٦/١٠، ١٣٨)، المهذب (٩١/٢)، الوسيط (٥٠/٤٤)، التهذيب (٦٣/٦)، العزيز شرح الوجيز (٩٩/٩-١٠١)، الروضة (١٥١/٨-١٥٢)، أسنى المطالب (٣١٥/٣، ٣١٦).

⁽٤) ينظر: الروضة (٦/٨) حيث أقرَّ النووي ما نقله عن القفال من أن ليس لها تحليفه على أنه لا يعلم أنها زنت.

قال الأذرعي: وهو وجه والمرجح خلافه. ينظر: أسنى المطالب (٣١٦/٣).

الأخرى ، وإن صدق واحدة وكذب الأخرى فحلفت طلقت دون المصدقة.

ولو قال لهما: من حاضت منكما فالأخرى طائق فادعتا الحيض فصدق واحدة وكذب الأخرى طلقت المكذبة بلا يمين ، ولو علق طلاق ثلاث أو أربع بحيضهن فادعينه، فإن صدقهن طلقن، وإن كذب واحدة فقط فحلفت طلقت وحدها ، وإن كذب اثنتين أو الكل وحلف لم يطلق أحد.

ولو قال لأربع: كلما حاضت إحداكن فأنتن طوالق فحاض ثلاث طلق الأربع ثلاثاً ثلاثاً، فلو قلن: حضنا فكذبهن وحلفن طلقن واحدة واحدة، وإن^(۱) صدق واحدة طلقت طلقة وطلق المكذبات ثنتين ثنتين ، وإن صدق اثنتين طلقتا طلقتين طلقتين وطلق المكذبات ثلاثاً ثلاثاً، وإن صدق ثلاثاً طلق الأربع ثلاثاً ثلاثاً.

وإن^(۱) قال لأربع: كلما حاضت إحداكن فضرائرها طوالق وادعينه، فإن صدقهن طلقن ثلاثاً ثلاثاً ، وإن كذبهن لم يطلق أحد ، وإن صدق واحدة طلق باقيهن طلقة طلقة، أو صدق اثنتين طلقتا/ طلقة طلقة والأخريان ثنتين ثنتين، أو صدق ثلاثاً طلقن ثنتين ثنتين والمكذبة ثلاثاً^(۱).

فرع:

لو قال: إن رأيت الدم فأنت طالق اختص بدم الحيض أو النفاس ويكفي علمها به عن رؤيتها له، فإن فسره بدم آخر، فإن كان يسبق الحيض قبل، وإلا فلا(؛).

فرع:

i/۲۳۲

⁽١) في "ب" (ولو).

⁽٢) في "ب" (ولو).

⁽٣) ينظر: المهذب (٩٠/٢)، الوسيط (٥/٠٤، ٤٤١)، التهذيب (٦٣/٦- ٥٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠١٠-١٠٣)، الروضة (١٥٣/٨)، المنهاج مع شرح المحلى (٣١٧، ٣٥٦)، أسنى المطالب (٣١٦، ٣١٦).

لو قال لحائض: أنت طالق ثلاثاً في كل حيضة طلقة وقع حالاً طلقة ثم (١) أول كل حيضة تحدث طلقة (١).

فرع:

لو قال لامرأته: إن حضت يوم كذا فأنت طالق فحاضت قبل فجره وأصبحت حائضاً لم تطلق.

فرع:

لو قال: إذا اغتسلت من^(٣) حيضتك فأنت طالق وانقطع لدون أكثره واغتسلت لم تطلق يقيناً حتى تتم به^(١) خمسة عشر يوماً.

فإن علق بمشيئة الله فقد مر في الباب الرابع ، أو بمشيئة الله فقد مر في الباب الرابع ، أو بمشيئة الزوجة خطاباً لها كأنت طالق إن شئت فقالت فوراً: شئت وهي غير مكلفة لم تطلق، إلا إذا قال: إن قلت: شئت، أو وهي مكلفة طلقت وإن كرهت بقلبها ، وكذا لو قالت: شئت أذ شئت أو إن شئت، أو أن شاء فلان بفتح همزة إن، لا بكسرها، ولا بشئت غداً، أو شاءت بقلبها ولم تتلفظ قادرة ، وكذا أنت طالق في مشيئة زيد، أو رضاه، أو حكمه، أو أمره، أو علمه، ولو قال: أنت طالق غدا إن شئت فالمشيئة غداً، أو إن شئت فأنت طالق غداً فالمشيئة خداً، أو إن شئت فأنت

وإن علق بمشيئة غير الزوجة كإن شاء زيد أو بمشيئتها بلا خطاب ولو حاضرة كإن شاءت زوجتى أو خطاباً بنحو متى فلا فور.

وإشارة الأخرس المفهمة بالمشيئة كالنطق ولو خرس بعد تعليقه،

⁽١) في "ب" (ثم في أول).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰٤/۹)، الروضة (۱۰۵/۸)، أسنى المطالب (۲۱۷/۳).

⁽٣) ُفي "أ"، "ب" (عن).

ر ، بي . بر بي. (٤) (به) غير موجود في "أ"، "ب".

وإن(١) كان بمشيئتها خطاباً و بمشيئة زيد فلكل حكمه لو انفرد.

ولو علق طلاق اثنتين بمشيئتهما فشاءت إحداهما فلا طلاق، وإن شاءت كل واحدة طلاقها فقط فهل تطلق؟ وجهان(١)، ولو قال لزوجته: أنت طالق شئت أو أبيت أو أم أبيت (٣) طلقت حالاً ، ولو قال: إن شئت أو أبيت فقد علق بإحداهما كأن قمت أو قعدت ، وإن قال إن شئت وأبيت لم تطلق لاستحالة جمعهما، وكذا إن شئت ولم تأبى، وإن قال: كيف شئت أو على أي وجه شئت طلقت شاءت أم لا، أو أنت طالق ثلاثاً إن شئت فشاءت دون ثلاث لم تطلق ، أو أنت طالق واحدة إن شئت فشاءت أكثر وقعت واحدة(1).

فرع:

لو قال: أنت طالق ثلاثاً إلا أن يشاء أبوك واحدة فشاءها أو أكثر لم تطلق إلا إذا أراد إلا أن يشاء وقوع واحدة فتقع ، أو أنت طالق واحدة إلا إن شاء(٥) أبوك ثلاثاً فشاء ثلاثاً لم تطلق أو أقل أو لم يشأ وقعت طلقة ، ولو قال: أنت طالق إلا أن يرى فلان أو إلا أن يشاء(٢) أو يريد أو يبدو له غير ذلك وقف الوقوع على ما يبدو له ولو بمجلس آخر ، فإن(٧) مات قبل

(١) (وإن) غير موجود في "ب".



⁽٢) **الوجه الأول:** أنها لا تطلق؛ لأن المفهوم منه تعليق طلاق كل واحدة بمشيئتها. الوجه الثاني: لا تطلق؛ لأن مشيئة كل منهما طلاقهما علة لوقوع الطلاق عليها وعلى ضرّتها. ورجح الأنصاري الوجه الثاني. ينظر: أسنى المطالب · (T) A/T)

⁽٣) قوله: (أو أم أبيت) غير موجود في "ب".

⁽٤) ينظر: المهذب (٩٨/٢)، الوسيط (٤٤٢، ٤٤٣)، التهذيب (٩٦/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠٥/٩-١٠٧)، الروضة (١٠٧/١-١٥٩)، المنهاج مع شرح المحلِّي (٣٥٨/٣)، أسنى المطالب (٣١٧/٣)، ٣١٨).

⁽٥) في "ب" (يشاء). (٦) في "أ"، "ب" (أو أن يشاء زيد).

⁽٧) في "ب" (فلو).

البدؤ طلقت قبيل موته ، أو $^{(1)}$ قال: إلا أن أشاء أو يبدو لي لم تطلق خلافاً للبغوي $^{(1)}$ ، وإن قال: إن لم يشأ زيد فقال: لم أشأ طلقت ، وكذا إن لم يشأ زيد طلاقك اليوم فقال في اليوم: لا أشاء، ويحمل على تلفظه بعدم المشيئة وقد وجد $^{(7)}$.

فرع:

لو قال: أنت طالق لولا أبوك أو لولا الله ـلم تطلق، وكذا لو زاد لطلقتك لن عرفوه يميناً وصدق في خبره، وإن كذب فيه طلقت باطناً، فإن أقر بكذبه فظاهراً أيضاً (1).

فرع:

لو قال لامرأته: شائي الطلاق أو أحبيه أو ارضيه أو اهويه مثلاً ونوى تفويضه إليها فقالت في جواب كل لفظ بمثله لم تطلق (°).

() وهو صديح خلافاً

(١) في "ب" (ولو).

(۲) ينظر: التهذيب (۹۹/٦).

⁽۳) ینظر: المهذب (۸۸/۲)، التهذیب (۹۸/۱، ۹۹)، العزیز شرح الوجیز (۳۱۸/۹)، الروضة (۱۲۰۹-۱۲۰)، أسنی المطالب (۳۱۸/۳).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٩٩/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠٨/٩)، الروضة (١٦٠/٨)، أسنى المطالب (٣١٨/٣).

^(°) ينظر: التهذيب (٩٨/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠٨/٩)، الروضة (١٦٠/٨)، أسنى المطالب (٣١٨/٣).

⁽٦) لو قال: إن أو إذا أو متى طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثاً، ثم طلقها، فثلاثة أوجه: الوجه الأول: لا يقع عليها طلاق أصلاً؛ لأنه لو وقع المنجز لوقع المعلق قبله بحكم التعليق، ولو وقع المعلق لم يقع المنجز؛ وإذا لم يقع المنجز، لم يقع المعلق. الوجه الثاني: يقع المنجز دون المعلق؛ لأنه لو وقع المعلق لم يقعالمنجز وإذا لم يقع المنجز لم يقع المعلق؛ لأنه مشروط به فوقوعه محال بخلاف وقوع المنجز إذ قد يتخلف الجزاء عن الشرط كما لو علق عتق سالم بعتق غانم، ثم أعتق غانم؛ في مرض موته ولا يفي ثلث ماله إلا بأحدهما لا يقرع بينهما، بل يتعين غانم؛

للشيخين^(۱) فإن علق بتطليقه كإن طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثاً، ثم طلقها متصلاً بتعليقه وقعت المنجزة^(۲)، أو منفصلاً عنه بقدر ما يسع الطلاق لم سرب يقع شيء، وكذا/ لو قال: أنت طالق اليوم ثلاثاً إن طلقتك غداً واحدة

ولأن الجمع بين المعلق والمنجز ممتنع ووقوع أحدهما غير ممتنع والمنجز أولى بالوقوع؛ لأنه أقوى لافتقار المعلق إليه من غير عكس.

الوجه الثالث: يقع ثلاث تطليقات. وبهذا الوجه تنزيلان: أظهر هما: أنه تقع الطلقة المنجزة وطلقتان من الثلاث المعلقة. والثاني: أنه يقع الثلاث المعلقة، والاتقع المنجزة.

واختلفوا في الراجح من هذه الأوجه الثلاثة في الدور، فالوجه الأول: قاله ابن سريج وبه اشتهرت المسألة بالسريجية، وبه قال ابن الحداد، والقفال، والشيخ أبوحامد والقاضي أبوالطيب الطبري، واختاره صاحب المهذب وهو محكي عن نص الشافعي، واختاره كثير من أصحابه.

والوجه الثاني: صححه الرافعي في المحرر والنووي في المنهاج؛ قال ابن حجر: "لم يوجد عن أحد ممن يقتدى به في المذهب ترجيح عدم الوقوع بعد الستمائة إلا السبكي ثم رجع، وإلا الأسنوي

= وعمدته أنه قول أشهر الأصحاب، فنقضته أن الأكثر يقولون بالوقوع، وقد قال الدار قطني: خرق القائل به الإجماع، والمنقول عن الشافعي في صحة الدور هو في الدور الشرعي، أما الدور الجعلي فلم يعرج عليه قط، وهذه المسألة وقع التعارض فيها بين المتقدمين وكثرة التصانيف من الجانبين، واستدل كل فريق على ما ادعاه بأدلة متعددة، ثم وقف الرافعي والنووي على كل ذلك مع تحقيقهما والاعتماد على قولهما في المذهب، ومع ذلك لم يعدلا عن القول بوقوع المنجر ثم تلاهما على ذلك غالب المتأخرين" اهـ بتصرف (تحفة المحتاج ١٣١/٨).

ينظر: المهذب (۲۰۰/۲)، الوسيط (٤٤٤/٥)، التهذيب (٥٣/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٦٠/١، ١٦٥)، الروضة (١٦٢/٨)، الروضة (١٦٢/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣/٧٦، ٣٥٨)، أسنى المطالب بحاشيته (٣/٣١)، مغنى المحتاج (٤١١/٣)، ٤١٢٩).

(۱) ينظّر: العزيز شرح الوجيز (۱۱٦/۹)، الروضة (۱٦٥/۸). حيث ذكرا أن الفتوى بإبطال الدور يشبه أن تكون أولى.

(۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱۲/۹)، الروضة (۱۲۰/۸). حيث ذكر أن الفتوى بإبطال الدور يشبه أن تكون أولى.

وطلقها غداً واحدة ، أو إن طلقتك ثلاثاً فأنت طالق قبله واحدة ثم طلقها ثلاثاً، فإن طلقها أقل وقع المنجز.

ولو^(۱) قال: إن طلقتك فأنت طالق قبله بسنة مثلاً ثم طلقها قبل فراغ السنة وقع المنجز فقط، أو بعده قبل الدخول لم تطلق، وكذا^(۱) بعده إن تمت عدتها وإلا وقع طلقتان.

وإن قال: إذا طلقتك فأنت طالق قبله طلقتين ثم طلقها قبل الدخول لم تطلق، أو بعده طلقت ثلاثاً (٣) خلافاً للروضة (٤)، وإن علق طلاقها بدخولها الدار مثلاً قبل التعليق بالتطليق ثم دخلتها أو ثم طلقها وكيله طلقت؛ إذ لم يطلقها بل وقع عليها طلاقه.

ولو^(°) قال: إن^(۲) وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثاً فطلاق وكيله كتطليقه ، ولو علق طلاقها بدخوله الدار ثم قال: إن وقع عليك طلاقي أو إن حنثت في يميني فأنت طالق قبله ثلاثاً ثم دخل لم تطلق، ويُعلم بهذا جواز حل اليمين المنعقدة حتى لو علق ثلاثاً برأس الشهر فله حله بأن يقول: أنت طالق قبل رأس الشهر بيوم وهذا أسهل في دفع الثلاث المعلقة بصفة من الخلع ثم فعل^(۷) الصفة في العدة.

ولو قال: أنت طالق ثلاثاً قبل أن أطلقك واحدة ثم طلقها واحدة أو أكثر لم تطلق، وإذا مات أحدهما طلقت قبيل الموت $^{(\Lambda)}$.

⁽٨) ينظر: المُهذب (١٠٠/٢)، العزيز شرح الوجيز (١١٢/٩)، الروضة



⁽١) في "ب" (وإن).

⁽٢) قوله: (وكذا بعده إن تمت عدتها وإلا وقع طلقتان، وإن قال: إذا طلقتك فأنت طالق قبله طلقتين قبل الدخول لم تطلق) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: أسنى المطالب (٣١٩/٣).

⁽٤) جاء في الروضة (١٦٣/٨) أنه لو قال: إذا طلقتك فأنت طالق قبله طلقتين ثم طلقها بعد الدخول وقع طلقتان.

⁽٥) في "ب" (وإن).

⁽٦) في "ب" (ُإذا).

^{(ُ}V) في "ب" (ُفعل هذه الصفة).

فرع:

لو قال لامرأته: إن آليت منك أو ظاهرت منك أو إن لاعنتك (١) أو راجعتك (٢) أو فسخت نكاحك أو حلفت بطلاقك فأنت طالق قبله ثلاثاً، أو قال لعبده: إن أعتقتك فأنت حر قبله ثم حصل المعلق به لم ينفذ ، وإن قال: إن فسخت النكاح بعيبي أو بعتقك فأنت طالق قبله ثلاثاً ثم فسخت بذلك نفذ الفسخ، أو إن استحقت (٣) فسخه بذلك أو بالإعسار أو إن استحقت (١) نفقة أو قسماً أو إن طلبت الطلاق للإيلاء ، أو إن تقرر مهرك بالدخول فأنت طالق قبله ثلاثاً ثم وجد المعلق عليه ثبت ولا يمنعه الدور لثبوته قهراً ولا يتعلق بمباشرته بخلاف الطلاق ، ولو قال: إن انفسخ (٥) نكاحك فأنت طالق فارتد أو ملكها انفسخ النكاح ولا طلاق (١).

فرع:

لو قال: إن وطئتك وطئاً مباحاً فأنت طالق قبله سواء زاد ''ثلاثاً'' أم لا ثم وطئها لم تطلق قبله ، أو $\binom{\vee}{}$ إن طلقتك رجعياً فأنت طالق ثلاثاً ولم يزد $\binom{\wedge}{}$ ''قبله'' ثم طلق رجعياً وقع ثلاث، وإن زاده $\binom{\wedge}{}$ أو قال فأنت طالق معه ثلاثاً فطلقها رجعياً لم تطلق، أو بائناً وقع المنجز $\binom{(\vee)}{}$.

⁽۱۲۲/۸)، أسنى المطالب (۱۹۲۳).

⁽١) في "ب" (لاعنت).

⁽٢) في "ب" (راجعت).

⁽٣) في "ب" (استحقيت).

⁽٤) في "ب" (استحقيت).

⁽٥) في "ب" (فسخت).

⁽٦) ينظر: المهذب (١٠٠/٢)، العزيز شرح الوجيز (١١٣/٩)، الروضة (٦١٣/٩)، أسنى المطالب (٣٢٠، ٣١٩).

⁽٧) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽٨) في "ب" (ولم يرد).

⁽٩) في "ب" (أراده).

^{(ُ}١٠) يَنظر: العزيز شرح الوجيز (١١٢/٩)، الروضة (١٦٤/٨، ١٦٥)، أسني

فرع:

لو قال لزوجتيه حفصة وعمرة: متى وقع طلاقي على حفصة فعمرة طالق قبله ثلاثاً وعكس في عمرة ثم طلق أحدهما لم تطلق واحدة منهما ، فإذا ماتت عمرة ثم طلق حفصة طلقت.

ولو قال لامرأته: متى دخلت الدار وأنت زوجتي فعبدي حر قبله ولعبده: متى دخلتها وأنت عبدي فزوجتي طالق قبله ثلاثاً ثم دخلا معاً (١) فلا عتق ولا طلاق ، أو مرتباً وقع على الثاني فقط ولو لم يقل "قبله" فيهما ودخلا معاً عتق وطلقت، أو مرتباً فكما مر (٢).

ولو قال لها: متى أعتقت أمتي وأنت زوجتي فهي حرة ثم قال: متى أعتقتها أنا فأنت طالق قبل إعتاقك لها بثلاثة أيام، ثم أعتقتها المرأة قبل ثلاثة أيام عتقت ولا تطلق، أو بعدها لم تعتق ولم تطلق (").

() فلو قال: إن أو إذا حلفت أو أقسمت أو

عقدت يميني بطلاقك فأنت طالق ثم حلف وهو أن يعلق الطلاق بما فيه منع كإن دخلت الدار فأنت طالق، أو حث كإن لم تدخلي، أو تحقيق خبر بأن كذبته في إخباره بطلوع الشمس ونحوه فقال: إن لم تكن طلعت فأنت طالق وقعت طلقة حالاً وأخرى بوجود الصفة في عدتها رجعية. ولو

المطالب (۳۲۰/۳).

⁽١) في "ب" (معه).

⁽٢) فالدكم كما في الصورة السابقة بلا فرق.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١٧/٩)، الروضة (١٦٦/٨)، أسنى المطالب (٣٢٠/٣).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱۷/۹)، الروضة (۱۲۷/۸)، أسنى المطالب (۳۲۰/۳).

⁽٤) الحلف: هو ما اقتضى منعاً من الفعل أو حثاً عليه أو تحقيق خبر وجلب تصديق.

ینظر: العزیز شرح الوجیز (۱۱۸/۹)، الروضة (۱۲۷/۸)، أسنى المطالب $(\pi Y - \pi Y -$

قال: إن قدم زيد فأنت طالق فهو حالف إن قصد منعه من القدوم وهو يبالي بالمعلق، لا إن قصد التأقيت أو أطلق أو كان لا يبالي به.

1/7 4 4

ولو^(۱) قال لمدخولة/ أربع مرات: إن حلفت بطلاقك فأنت طالق طلقت بالمرة الثانية وتنحل اليمين الأولى وتطلق بالثالثة، وتنحل الثانية ولا وتطلق بالرابعة ، أو لغير مدخولة (۱) وقع باليمين الثانية طلقة ثانية ولا ينعقد غيرها.

ولو قال لغير مدخولة: إذا كلمتك فأنت طالق ثم ادعاه مرات بانت بالثانية وهي يمين منعقدة، وتنحل بالثالثة لأن التعليق هنا بالتكليم وهو ممكن في البينونة، وفي المسألة السابقة بالحلف بالطلاق والبينونة تنافيه(٣).

ولو قال لزوجتيه بعد الدخول بهما: إن حلفت بطلاقكما فأنتما طالقان ثم أعاده مرات طلقتا ثلاثاً ثلاثاً ، أو قبل الدخول بانتا بطلقة طلقة ، أو بعد دخوله بواحدة طلقتا بالمرة الثانية وبانت غير المدخولة، فلا يطلق أحد بالمرة الثالثة إذ لا يصح الحلف بالمبانة، فإن تزوجها ثم حلف بطلاقها طلقت المدخولة فقط إن راجعها أو كانت في العدة.

وإن قال لهما: إن حلفت بطلاقكما فعمرة منكما طالق ثم أعاده كذلك لم تطلق عمرة إذ لم يحلف بطلاق الأخرى، وكذا لو قال بعد التعليق المذكور: إذا دخلتما الدار فعمرة طالق وإنما تطلق عمرة بالحلف بطلاقهما ولو في يمينين.

وإن⁽¹⁾ قال: إن حلفت بطلاقكما فأحدكماطالق ثم أعاده لم تطلق أحد منهما، فإن زاد: إن حلفت بطلاقكما فأنتما طالقان طلقت إحداهما بالتعليق

⁽١) في "ب" (أو).

⁽٢) قوله: (أو لغير مدخولة) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١٨/٩- ١٢٠)، الروضة (١٦٧/٨- ١٦٩)، أسنى المطالب (٣٢٠/٣، ٣٢١).

⁽٤) في "أ"، "ب" (ولو).

الأول فليبينها، ولو قال: إن حلفت بطلاق إحداكما فأنتما طالقان ثم أعاده طلقتا(١)، أو إن حلفت بطلاقكما فعمرة منكما طالق، وإن حلفت بطلاقكما(١) فزينب طالق ثم أعاد(٣) ما قاله لزينب مرة(؛) لم تطلق، أو لعمرة طلقت، ثم إذا أعاد لزينب طلقت.

ولو قال لواحدة: أنت طالق إن حلفت بحرية عبدي ثم لعبده بعكس ذلك طلقت ولا يعتق، وإن قدم تعليق العبد انعكس الحكم. ولو قال لزوجاته: أيما إمرأة منكن لم أحلف بطلاقها فباقيكن طوالق لم يطلقن إلا باليأس من الحلف(٥).

وإن(١) قال لمدخولة: إن أو إذا لم أحلف بطلاقك فأنت طالق فكما مر في الإثبات ، لكن "إن" هنا لا تقتضي فوراً بخلاف "إذا"، فإن قال ذلك ثلاث مرات فإن فصل بين كل مرتين بقدر التعليق ولم يحلف عقب الثالثة طلقت ثلاثاً ، وإن لم يفصل بذلك لم يقع شيء بالأولى والثانية لأنه حلف بعدهما وتطلق بالثالثة إن لم يحلف بعدها بطلاقها.

ولو قال لامرأته: كلما لم أحلف بطلاقك فأنت طالق وسكت قدر ما(٧) يسع الحلف ثلاث مرات طلقت ثلاثاً (^)، وإن قال لها: إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق وإذا لم أحلف بطلاقك فأنت طالق وسكت وقع طلقتان.

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٢٠/٩)، الروضة (١٧٠/٨)، أسنى المطالب

⁽٢) في "ب" (بطلاقها).

⁽٣) في "ب" (أعاده).

⁽٤) قوله: (مرة) غير موجود في "ب".

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٢٠/٩)، الروضة (١٧٠/٨)، أسنى المطالب (١/٣٢). (٦) في "أ"، "ب" (ولو). (٧) في "ب" (قدره اتبع).

⁽٨) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١٩/٩)، الروضة (١٦٨/٨)، أسنى المطالب .(٣٢١/٣)

فرع:

لو قال: حلفت بطلاقك إن فعلت كذا ثم قال: لم أحلف بل أردت تخويفها لم يقبل ظاهراً ويدين(١).

ومنها الأكل ونحوه ، فإذا (٢) علق بأكلها رمانه أو رغيفاً فأكلتهما إلا حبة من الرمانة أو لبابة (٣) من الرغيف لها وقع لم تطلق (٤)، وكذا لو أكلت نصفي رغيفين أو رمانتين كمن حلف لا يملك داراً ولا عبداً فملك نصفي دارين أو عبدين، وإن علق بأكل أكثر من رغيف فأكلت رغيفاً بأدم طلقت ، وكذا لو قال إن أكلت اليوم إلا رغيفاً فأكلت رغيفاً ثم فاكهة (٥)، ولو علق بأكله (١) طبيخها فوضعت القدر على النار وأوقد غيرها إلى النضح لم يقع ، وكذا لو علق بأكل طعامها فأكل ما خمر بعجينة منه (٧)، ولو علق بأكلها رمانة ثم بأكلها بعضها فأكلتها (٨) فإن لم يعلق [بكلم] (وقع طلقتان وإلا فثلاث (١٠)، ولو علق بابتلاعها تمرة بفيها وبقذفها ثم بإمساكها فأكلت بعضها فوراً برّ وإن أمسكت الباقي، وإن علق بأكلها وبعدمه بإمساكها فأكلت بعضها فوراً برّ وإن أمسكت الباقي، وإن علق بأكلها وبعدمه

(١) ينظر: الروضة (١٩٨/٨)، أسنى المطالب (٣٣٣/٣).

(٢) في "ب" (فإن).

(٣) لبابة: مثل أب، وأب كل شيء خالصه.

ينظر: المصباح المنير (٤٧/٢)، القاموس ص (١٣٣) مادة (ل ب ب).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٣٥/٩)، الروضة (١٨٢/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٦٢/٣)، أسنى المطالب (٣٢٦/٣).

(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦١/٩)، الروضة (٢٠٧/٨)، أسنى المطالب (٣٣٦/٣).

(٦) في "ب" (بأكل).

(٧) ينظر: الروضة (١/٨)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣).

(٨) في "ب" (فأكلتهما).

(٩) في الأصل (بكل).

(۱۰) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۲۱/۹)، الروضة (۱۷۰/۸)، أسنى المطالب (۲۳/۳).



۲۳۳/پ

لم يبر بأكل(١) البعض بل يحنث في يمين عدم الأكل إذا ماتت قبل أكل/ الباقي أو تلف قبله ، ولو قال: إن أكلت فابتلعت لم يقع (١)، ولو قال: إن بلعت شيئا فأنت طالق طلقت ببلع ريقها إلا إن أراد غيره ، أو إن ابتلعت الريق طلقت لكل ريق، فإن أراد ريقها صدق، أو ريق غيرها دين (٣).

ولو قال لزوجته: إن لم تأكلى هذه التفاحة اليوم فأنت طالق ، وقال لأمته: إن لم تأكلى هذه اليوم لتفاحة أخرى فأنت حرة فاشتبهت التفاحتان تَخَلُّص بأن تأكل كُل واحدة تفاحة وإن لم تظنها تفاحتها،، أو بأن يخالع الزوجة ويبيع الأمة في يومه(1) ثم يجدد عقدهما أو بأن يهب الأمة للزوجة ثم تأكّلهما الزوجة في اليوم أو بأن تأكلهما الأمة في اليوم ويخالع الزوجة (٥)، ولو حلف لا يأكل من مال زيد فأضافه أو تناهداً (١) زاديهما أو \dot{x} نثر مأكولاً فالتقطه وأكل منه لم يحنث

ومنها البشارة أو الإخبار ونحوهما ، فالبشارة هي الخبر الأول الصدق بخلاف الخبر (^).

ولو قال لامرأتيه: من بشرتنى بكذا فهى طالق فبشرتاه به معاً قبل

(١) في "أ"، "ب" (بأكلها).

⁽٢) ينظر: العزيز شُرح الوجيز (١٣٥/٩)، الروضة (١٨١/٨، ١٨٢)، المنهاج مع شرح المحلى (٣٦٢/٣)، أسنى المطالب (٣٢٦/٣).

⁽٣) ينظّر: العزيز شرح الوجيز (١٥٤/٩)، الروضة (٢٠٠/، ٢٠١)، أسنى المطالب (٣/٤/٣٣).

⁽٤) في "ب" (يومهما).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٥٩/٩)، الروضة (٢٠٦/٨)، أسنى المطالب

⁽٦) التناهد: إخراج كل واحد من الرفقة نفقة على قدر نفقة صاحبه.

أينظر: الصّحاح (٤٧٩٥٧٢) المصباح (٦٢٧/٢) مادة (ن هـ د). (٧) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٣/٩)، الروضة (٢١٠/٨)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣)، مُغنِّي المحتاج (٢١/٣).

⁽٨) البشارة: تختص عرفاً بالخبر الأول السَّار الصدق قبل الشعور به، والخبر يعم السَّار والصدق وغيرهما.

ينظر: الروضة (١٧١/٨)، أسنى المطالب (٣٢٢/٣).

علمه مشافهة أو مكاتبة أو برسالة أسندها (۱) إليهما وصدقتا طلقتا، أو مرتباً فالأولى، فإن صدقت الثانية فقط طلقت دون الأولى ، وإن بشرتاه (۲) بعد علمه فلا طلاق ويعتبر كونه ساراً للمعلق إلا إن قيد كمن بشرتني بقدوم زيد، ولو قال: من أخبرتني بقدوم (۱) أو غيره فأخبرتاه طلقتا مطلقاً (۱)، ولو سقط حجر من علو أو اتهم امرأته بسرقة شيء: وقال: إن لم تخبريني من رمى الحجر، أو إن لم تصدقيني هل سرقت أم لا فأنت طالق فقالت: رماه مخلوق، أو سرقت ما سرقت بر (۱) لا إن قالت: رماه آدمي (۱)(۱)، ولو قال لزوجاته: من لم تخبرني بعدد ركعات المكتوبات فهي طالق فقالت واحدة سبع عشرة، وأخرى خمس عشرة ليوم الجمعة، والثالثة إحدى عشرة أي (۱)

فرع:

لو خلط الزوجان نوى تمر أكلاه فقال لها: إن لم تميزي نواي من

(١) في "ب" (أو سندهما إليه).

(٢) في "ب" (بشرته).

(٣) في "أ"، "ب" (بقدوم زيد).

(٤) ينظر: المهذب (۲،۹۸)، الوسيط (٥/٥٤، ٤٤٦)، العزيز شرح الوجيز (٤) ينظر: المهذب (٢٢٢/٣)، الروضة (١٧١، ١٧١)، أسنى المطالب (٣٢٢/٣).

(°) وذلك لأنها صادقة في الإخبار في الأولى، وبأحد الإخبارين في الثانية. ينظر: أسنى المطالب (٣٢٦/٣).

(٦) وذلك لجواز أن يكونُ رماه كُلْب أو الريح؛ لأنه وجد سبب الحنث، وشككنا في المانع. ينظر: الروضة (١٨٣/٨).

(۷) ينظر: المهذب (۹۸/۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۳٦/۹)، الروضة (۱۸۳/۸)، المنهاج مع شرح

= المحلي (٣٦٣/٣)، أسنى المطالب (٣٢٦/٣).

(٨) (أي) غير موجود في "ب".

(٩) قوله: (بر) غير واضّح في الأصل، والمثبت من "أ" و "ب".

(۱۰) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۳٦/۹)، الروضة (۱۸٤/۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۲۳/۳)، أسنى المطالب (۳۲۲/۳).

نواكِ فأنت طالق ففرقت الكل بحيث لا تتصل نواتان بر إن لم يرد تعييناً وإلا فلا، ثم يحتمل أنه تعليق بمحال^(۱) عادة ولم أره ، ولو قال: إن لم تخبريني بنواي أو إن لم تشيري إلي فأنت طالق بر بأن تعد الكل عليه وتقول في كل واحدة: هذه نواك.

ولو قال: إن لم تخبريني أو إن لم تعرفيني بعدد جوز هذه الشجرة اليوم، أو بعدد حب هذه الرمانة قبل كسرها، أو إن لم تذكري لي ذلك، أو أكل تمراً وقال: إن لم تخبريني بعدده فأنت طالق، بر بأن تذكر عداً تعلم أنه لا ينقص عنه ثم تذكر الأعداد بعده متوالية إلى تعين عدم الزيادة عليه، إلا إن قصد التعريف، ولو قال: إن لم تعدي جوزها فهل يبر بما مر، أو يبدأ بها من واحدة إلى الغاية المذكورة؟ وجهان(٢)، ويكفي العدد باللسان(٣).

ومنها: الرؤية ونحوها، فلو قال لعمياء: إن رأيت زيداً فأنت طالق لم تطلق، أو لمبصرة فرأته أو بعضه حياً أو ميتاً أو في جنون أحدهما أو سكره أو وهو في ماء أو زجاج طلقت، لا إن رأت خياله فيهما أو يده أو رجله خارجة من كوة.

وإن قال: إن رأيت وجهك أو إن رأيت أنا وجهي وقع برؤيته في المرآة ، أو إن رأيت الهلال اعتبر أول شهر يحدث وكون الرؤية بعد الغروب في الثلاث الليالي الأول، وإذا ثبت عند القاضي برؤية غيرها أو صدقه الزوج أو ثم عدد ما قبله فهو كرؤيتها، فإن قال: أردت رؤيتها صدق بيمينه، لا إن كانت عمياء لكن يدين (٤).

⁽١) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٢٥/٣).

⁽٢) أصح الوجهين أنها تبتديء من الواحد وتزيد حتى تنتهي إلى الاستيقان. ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٣٢٦/٣).

⁽٣) ينظر: المهذب (٩٨/٢)، الوسيط (٥/٠٥، ٤٥١)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: المهذب (١٣٦/٩)، الروضة (١٨١/٨، ١٨٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٢٦، ٣٢٣)، أسنى المطالب (٣٢٥/٣، ٣٢٦).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٥/٤٥٤)، التهذيب (٦٠/٦)، العزيز شرح الوجيز (٩/٣١٠)

فرع:

لو قال لامرأته: إن رأيت من أختي شيئاً ولم تعلميني به فأنت طالق حمل على رؤية ريبه أو فاحشة، وهو على التراخي، فإن لم تخبره بما رأته من ذلك إلى موت أحدهما بان طلاقه قبيله(١).

فرع:

لو عرف رجلاً بوجهه فقط/ مدة طويلة ثم حلف أنه لا يعرفه ٢٣٥/أ حنث (٢).

ومنها: التكليم ونحوه، فلو قال: إن كلمت زيداً فأنت طالق فكلمته ولو مجنوناً أو صغيراً يكلم مثله أو في سكره بحيث يسمع معه ويتكلم أو في سكرها غير الطافح أو لم يسمع كلامها لعارض طلقت، لا إن كلمته في نوم أحدهما أو إغمائه أو في جنونها، ولا من مسافة لا يسمع منها وإن فهمه بقرينة أو سمعه بحمل الريح ولا بهمس وإشارة لناطق، وفي الأصم وجهان (1).

١٤٤)، الروضة (٨/٠١، ١٩١)، أسنى المطالب (٣٢٩/٣، ٣٣٠)، المنهاج مع شرح المحلى (٣٣٠، ٤٦٤).

=

قال في مغني المحتا (٢٣/٣): "وهذا أولى من تضعيف أحد الوجهين".



⁽۱) يَنظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰۸/۹)، الروضة (۲۰٤/۸)، أسنى المطالب (۱۳۳۲/۳).

⁽٢) ينظر: الروضة (٢١٠/٨).

⁽٣) في "أ"، "ب" (من مثلها).

⁽٤) الوجه الأول: أنها تطلق لأنها كلمته بحيث يسمع وإن تعذر السماع لأمر به فأشبه شغل قلبه، وصحح هذا الرافعي في الشرح الصغير، وهو منقول عن نص الشافعي، وقال الزركشي: تتعين الفتوى به.

الوجه الثاني: أنها لا تطلق لأنها لم تكلمه عادة فهو في حقه كالهمس. وهذا الوجه صححه النووي وجزم به ابن المقريء.

قال الأنصاري في أسنى المطالب (70.70): "والأوجه حمل الأول على من يسمع مع رفع الصوت".

ولو قال: إن كلمت زيداً نائماً أو غائباً عن البلد مثلاً فتعليق بمحال؛ كإن كلمت ميتاً أو بهيمة (١).

وإن قال: إن كلمت رجلاً لم تطلق بأبيها أو ابنها إلا مع قرينة منعها حتى من المحارم (٢)، أو إن كلمت زيداً إلى أن يقدم عمرو وكلمته (٣) قبل القدوم لا بعده طلقت (٤)، أو إن كلمت زيداً وعمراً وخالداً مع بكر، فإن أراد بقوله: وخالداً مع بكر ابتداء كلام اشترط للوقوع تكليم الأولين فقط، أو أراد به الشرط شرط شرط (٥) تكليم الكل، ولا يضر تفريقها بين الأولين في التكليم بخلاف الأخيرين، وإن أطلق حمل على الابتداء لا الشرط (١)، أو (٧) إن كلمت طويلاً فأنت طالق، وإن كلمت فقيها فأنت طالق، وإن كلمت فقيها فأنت طالق فكلمت رجلاً طويلاً فقيها طلقت ثلاثاً (٨).

ولو قال: إن كلمتُ زيداً فأنت طائق وإن كلمت عمراً فأنت طائق فسلم عليهما ولو دفعة وقع طلقتان ، أو إن كلمت رجلاً وفقيها فكلمتهما لا أحدهما طلقت ، أو إن كلمتُ زيداً أو عمراً أو بكراً فأنت طائق فكلم أحدهم وقعت طلقة، أو كلمهم فواحدة، أو ثلاث وجهان (٩).

ينظر: نهاية المحتاج (٥٣/٧)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (١٦٤/٨).

الوجه الثاني: أنها لا تطلق إلا واحدة؛ لأن الجزاء واحد علق بأحد ثلاثة شروط.



⁽۱) ينظر: مختصر المزني ص (۲۹۷، ۲۹۸)، الحاوي (۱۰/۱۰-۲۱۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۰/۵۱۹)، الروضة (۱۱/۸۱، ۱۹۲)، أسنى المطالب (۳۳۰/۳).

⁽٢) ينظر: مغني المحتاج (٢٣/٣)، نهاية المحتاج (٥٣/٧).

⁽٣) في "أ"، "ب" (فكلمته).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٣٠/٩)، الروضة (١٧٨/٨)، أسنى المطالب (٤). (75.4%)

⁽٥) في "ب" (اشترط).

⁽٦) ينظر: الحاوي (١٠/١٠).

⁽٧) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽٨) ينظر: المهذب (٩٨/٢)، التهذيب (٦٢/٦).

⁽٩) **الوجه الأول:** أنها تطلق ثلاثاً؛ لأن كلام كل واحد شرط يتعلق به الجزاء إذا انفرد، فوجب أن يتعلق به الجزاء إذا اجتمع.

ولو قال: إن كلمتك فأنت طالق فاعلمي أو(١) ثم علقه بصفة طلقت.

وإن قال: إن بدأتك بالكلام فأنت طالق فقالت: إن بدأتك بالكلام فعبدي حر فكلمها ثم كلمته فلا طلاق ولا عتاق لانحلال يمينه بيمينها ويمينها بكلامه ، وكذا لو قال كل منهما للآخر: إن بدأتك بالسلام فسلما معاً(١)، ولو قال: إن أجبت كلامي فأنت طالق ثم كلم غيرها فأجابته لم تطلق(١)، وكذا لو علق بتكليمه زيداً ثم كلم عمراً بقصد إسماع زيد، ولو قال لامرأتيه أو لواحدة: كلما كلمت رجلاً فأنتما طالقان أو فأنت طالق ثم قال لرجلين: قوما وقع عليهما أو عليها طلقتان(١)، وإن قال: إن كلمت بني آدم فأنت طالق اشترط ثلاثة(٥)، أو إن لم أتكلم بكل قبيح فأقله ثلاثة أشياء.

فرع:

لو علق بجوابها خطابه ثم خاطبها فقرأت آیة تتضمن جوابه وقصدته (۱) طلقت و إلا فلا(۷).

وهذا الوجه اختاره الماوردي (۲۹۰/۱۰)، وصححه الرملي في حاشيته على أسنى المطالب (۳۳۰/۳).

(١) (أو) غير موجود في "ب".

 (۲) ينظر: المهذب (۹۸/۲)، العزيز شرح الوجيز (۹۸/۹)، الروضة (۱۹۰/۸)، أسنى المطالب (۳۲۱/۳).

(٣) ينظر: الروضة (٢٠٢/٨).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/٩)، الروضة (٢٠٦/٨)، أسنى المطالب (٣٣٧/٣).

(۵) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٢/٩)، الروضة (٢٠٨/٨)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣).

(٦) في "ب" (وقصدت جوابه).

(۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۰۰۱)، الروضة (۲۰۱/۸)، أسنى المطالب (۳۳۰/۳).



فرع:

لو قال: إن كلمت زيداً فأنت طالق أو إن دخلت الدار (۱) فعبدي حر انعقد ما أراده منهما(7) أو من أحدهما(7).

فرع:

لو حلف ليلاً بالطلاق أنه لا يكلم زيداً يوماً ولا نية له حمل على الغد فله تكليمه قبله(ئ)، وإن حلف ألا يكلم أحداً أبداً إلا فلاناً أو فلاناً فكلمهما حنث كحلفه ألا يكلم هذا أو هذا (°).

فرع:

لو قال لامرأته: إن لم أقل كما تقولين فأنت طالق فقالت: أنت طالق ثلاثاً بر بأنتِ طالق ثلاثاً إن شاء الله أو إن طلقتك أو من وثاق أو قلتِ: أنت طالق ثلاثاً، وإن قالت له: كيف تقول إذا أردت تطليقي؟ فقال: أقول: أنت طالق - لم تطلق (٦)، وكذا لو قال: أنت طالق إن لم أعطك غداً ما سألتنى فقالت: طلقنى فأبى وقال: لم أرد الطلاق.

فرع:

لو علق الطلاق بقراءة عشر آيات من أول سورة البقرة بلا زيادة عمل باجتهاد المفتي إذ اختلف القراء في حد العشر، وإن علقه بقراءة سورة كذا في الصلاة فقرأها فيها ثم فسدت لم تطلق (٧)، أو بقراءة القرآن

⁽١) (الدار) غير موجود في "ب".

⁽٢) أي: من اليمينين.

⁽٣) ينظر: الروضة (٢٠٨/٨)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٢/٩)، الروضة (٢٠٩/٨)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٣/٩)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣).

⁽٦) وذلك لأنه إخبار عما يفعل في المستقبل.

ينظر: الروضة (١٨٤/٨)، أسنى المطالب (٣٢٦/٣).

⁽۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰۳/۹)، الروضة (۱۹۹/۸، ۲۰۰۰)، أسنى

حمل على كله، أو قرآن كفى بعضه، أو بإدراك الفرض مع الإمام ففاته ركعه لم تطلق(١).

فرع:

لو قال: إن شتمتني ولعنتني فأنت طالق فلعنته لم تطلق(7)، أو إن شتمتني وإن لعنتني فلعنته طلقت؛ خلافاً للروضة(7).

المطالب (٣/٤/٣).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۲۱/۹)، الروضة (۲۰۷۸، ۲۰۸)، أسنى المطالب (۳۳۷/۳).

⁽٢) وذلك لأنه علق على الأمرين ولم يوجدا.

⁼ ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٣/٩)، الروضة (٢٠٩/٨).

⁽٣) جاء في أسنى المطالب (٣٣٨/٣): ورد في بعض نسخ الروضة أنها لا تطلق، لكنه غير مستقيم لأن الشرطين المعطوفين بالواو يمينان، وحينئذ فتطلق هنا باللعن وحده وبالشتم وحده، وإنما يستقيم؛ ذلك مع حذف واو العطف.

فعل

اللفظ إن اتفق عليه (۱) الوضع / اللغوي والاستعمال العرفي فظاهر، ۲۳۰ وإلا فإن اضطرب العرف (۲) قدم اللغوي (۳) وإلا عُكس (۶)، فلو حلف بالطلاق ليضربن امرأته حتى تبول أو يغشى عليها أو تموت عُمل بالحقيقة ، ولو قال لغريمه امرأتي طالق إن لم أجرك على الشوك فماطله مرات لم تطلق (۵)، أو إن لم أقتلك، فإن أراد الحقيقة أو أطلق لم تطلق إلا باليأس ، وإن قال: إذا بلغ ولدي الختان ولم أختنه فأنت طالق فأخره عن وقت الاحتمال طلقت (۱)، أو إن أفطرت بحار أو بارد فأنت طالق طلقت إذ لابد من فطره بأحدهما ، أو إن دخلت عليك فأنت طالق لم تطلق إلا بوطئها ، أو إن مات زيد فأنت طالق فقتل طلقت، أو إن قتل فمات فلا.

ولو قالت له امرأته: يا خسيس^(۷) أو يا سفيه فقال: إن كنت كذلك فأنت طالق، فإن قصد مكافئتها^(۸) طلقت حالاً وإلا اشترط وجود الصفة ،

(١) في "أ"، "ب" (فيه).

(٢) في "ب" (العرفي).

(٣) وذلك لأن العرف لا يكاد ينضبط.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٣٧/٩)، أسنى المطالب (٣٢٧/٣).

(٤) أي: إن اطرد العرف عُمل به لقوة دلالته حينئذ. وعلى الناظر التأمل والاجتهاد فيما يستفتى فيه.

ينظر: الوسيط (٥٢/٥)، العزيز شرح الوجيز (١٣٧/٩)، الروضة (١٨٥/٨)، أسنى المطالب (٣٢٧/٣)، مغني المحتاج (٢٣/٣).

(٥) ينظر: الحاوي (٢٩٨/١٠)، النَّجم الوهاج [٦/٤٩/أ].

(٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٠/٩)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٣٧/٣).

(٧) الخسيس في اللغة: الدنيء، الحقير.

ينظر: الصحّاح (٧٨١/٢)، المصباح (١٦٩/١)، مادة (خ س س).

(٨) أي: إغاظتها بالطلاق كما أغاظته بالشتم، والمعنى: إن كنت كذلك في زعمك



والخسيس تارك دينه لدنياه وأخس الأخساء تاركه لدنيا غيره ، والسفيه ما يحجر به، ويأتي هذا التفصيل في قولها: يا قواد وهو جامع رجل بامرأة أو بأمرد أو آمرأة بامرأة حراماً ، أو يا قرطبان وهو الساكت على زنا امرأته(١) أو نحو محرمه ، أو يا قليل الحمية وهو من لا يغار عليهن ، أو يا ديوث وهو من لا يمنع أجنبياً الدخول عليهن ، أو مشتري(٢) جارية تغنى للناس ، أو يا قلاش^(٣) وهو ذواق الطعام موهماً للشراء ، أو يا بخيل وهو مانع الزكاة وقرى الضيف ، أو يا سفلة وهو معتاد دنىء الأفعال غالباً ، أو يا كوسج يا وهو من قل شعر لحيته وعدم بعارضيه ، أو أنت من الغوغاء وهو من يخالط الأرذال ويخاصم بلا حاجة ، أو يا أحمق وهو واضع الشيء بغير محله عالماً بقبحه، ولو قيل لرجل: يا زوج القحبة فقال: إن كانت قحبة فهي طالق ، فالقحبة البغي، فإن قصد التخلص من عارها(٤) طلقت مطلقاً، وإلا فعند وجود الصفة.

ولو قال لامرأته: إن قالت لى امرأة: يا قرطبان فأنت طالق فقالته له طلقت، فإن قال: أردت غيرها صدق بيمينه ، ولو قالت لزوجها المسلم: ياجُهُو دُرْوي فقال: إن كنت كذلك فأنت طالق لم تطلق؛ إذ ليس المسلم بتلك الصفة ، ثم قيل (٥): الجُهُودُروي: صفرة الوجه، وقيل: الذلة والخساسة (٦)

⁽٦) ينظر: الوسيط (٥/١٥٤، ٤٥١)، العزيز شرح الوجيز (١٣٨/٩-١٤٠)، الروضة (١٨٥/٨-١٨٨)، المنهاج مع شرح المحلّي (٣٦٤/٣)، النجم الوهاج [٤/٥٩/أ-ب] أسنى المطالب (٣٢٧/٣، ٣٢٨)، تحفة المحتاج (١٦١/٨-١٦٤)، مغنى المحتاج (٤٢٤/٣)، نهاية المحتاج (٥٣/٧-٥٥).



فأنت طالق طلقت حالاً، وإن لم يكن سفه أو خسة.

ينظر: شرح المحلي على المنهاج (٣٦٤/٣)، مغني المحتاج (٤٢٤/٣).

⁽١) في "ب" (زوجته).

⁽٢) في "ب" (يشتري).

⁽٣) في "ب" (فلاش).

^{(ُ} ٤) في "ب" (عارضها). (٥) في "أ"، "ب" (قيل أن).

فرع:

لو قالت لزوجها المسلم أو الكافر: أنت من أهل النار فقال غير قاصد للمكافأة إن كنت من أهلها فأنت طالق لم تطلق الآن، فإن ماتا كافرين بان وقوعه، أو مسلمين فلا(١).

ولو قال مسلم: إن لم أكن من أهل الجنة فأنت طالق لم تطلق^(۲)، ولو وكذا لو قال: إن كان الله يعذب الموحدين إلا أن يريد أحداً منهم^(۳)، ولو قال لامرأته: إن أحببت دخول النار فأنت طالق فقالت: أحببت دخولها فهل تطلق؟ وجهان^(٤).

فرع:

لو تفاخر الزوجان فقال كل للآخر: أيش أنت؟ فقال لها: إن لم أكن منك بسبيل فأنت طالق بقصد المكافأة طلقت وإلا فلا $^{(1)}$ ، وإن قالت له: أنا أستنكف $^{(1)}$ منك فقال: كل امرأة تستنكف مني طالق فظاهره المكافأة $^{(2)}$ ، فتطلق إن لم يرد التعليق $^{(1)}$ ، ولو قالت له: كم تحرك لحيتك فقد رأيت مثلها كثيراً فأنت طالق، فهذه كناية عن مثلها كثيراً فأنت طالق، فهذه كناية عن

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۳۹/۹)، الروضة (۱۸٦/۸، ۱۸۷)، أسنى المطالب (۳۲۷/۳)، مغني المحتاج (۲۰/۳)، نهاية المحتاج (۵٦/۷).

⁽٨) ينظر: أسنى المطالب (٣٢٧/٣)، مغني المحتاج (٤٢٥/٣)، نهاية المحتاج (٥٦/٧).



⁽۲) ينظر: أسنى المطالب ((777/7))، مغني المحتاج ((70/7))، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج ((777/7)).

⁽٣) ينظر: الروضة (٨/١٠، ٢١١)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣).

⁽عُ) ذكر الرملي في حاشيته على أسنى المطالب (7/7) أن أصح الوجهين أنها تطلق.

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٣٩/٩)، الروضة (١٨٦/٨).

⁽٦) الاستنكاف: الامتناع أنفة واستكباراً. ينظر: المصباح (٦٢٥٩/٢)، القاموس ص (٨٥٨)، مادة (ن ك ف).

⁽٧) قوله: (المكفأة) مكرر في "ب".

الرجولية والفتوة ونحوهما، فإن أراد المكافأة وقع حالاً ، وكذا إن أطلق لكثرة الأمثال خلافاً للروضة (١).

فرع:

لو قيل لرجل: زنيت فقال: من زنى فامرأته طالق لم تطلق امرأته إذ قصده ذم الزاني ، ولو زعم رجل زنا امرأته فأنكرت فقال: إن كنت زنيت فأنت طالق طلقت حالاً بإقراره، أو(٢) إن كنت مازنيت فأنت طالق لم تطلق(٣)، ومن اتهم باللواط فحلف لا يأتى محرماً حنث بكل محرم أ.

فرع:

لو قالت امرأة لزوجها: اصنع لي ثوباً تؤجر عليه فقال: إن كان لي فيه أجر فأنت طالق، فقالت أفتاني إبراهيم بن يوسف() العالم أنك تؤجر

1/777

⁽١) جاء في الروضة (١٨٨/٨) "فإن حمل اللفظ على المكافأة طلقت، وإلا فلا لكثرة الأمثال".

قال الرملي: "صوابه وإلا فيقع لكثرة الأمثال؛ لأنه علق الطلاق على رؤية الأمثال، وقد ذكره في الوسيط على الصواب، قلت: وكان صواب التعبير وإلا فيعتبر وجود الصفة وهي رؤية كثرة الأمثال" اه. حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٢٨/٣).

ينظر: الوسيط (٥٢/٥)، أسنى المطالب (٣٢٨/٣)، مغني المحتاج (٤٢٤/٣)، ينظر: الوسيط (٥٦/٤)، أسنى المطالب (٤٢٤/٣). نهاية المحتاج (٥٥/٧).

⁽٢) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۰۶۱)، الروضة (۱۸۸/۸)، أسنى المطالب (۳۲۸/۳).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٤/٩)، الروضة (٢١١/٨)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣).

^(°) أبراهيم بن يوسف: ذكره النووي في تهذيبه فقال: أنه من أصحابنا، وقال الحاكم في تاريخه: إبراهيم بن يوسف بن لقمان الفقيه البخاري نزيل نيسابور في دار السنة، وقال ابن قاضي شهبة في طبقاته: ولا أعلم من حاله شيئاً.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٥٠/١)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (١٣٦/١)، البداية والنهاية (٢٩٨/١).

عليه، فقال: إن كان المذكور عالماً فأنت طالق، فأفتى المذكور/ أنها لا تطلق في اليمين الأولى إذ لا أجر في المباح، وتطلق في الثاني إذ الناس يسمونى عالماً(١).

فرع:

لو حلف أنه لا ينام على ثوبها فنام متوسداً مخدتها، أو ليسرنها فضربها فقالت: سررتني لم يحنث ، وكذا [لو حلف] (٢) لا يأخذ مال صهره فأخذه بعد طلاقها، أو علق بلبس عمامة معينة فقطع بعضها ولبس الباقي ، وإن حلف بالطلاق ألا يغضب امرأته فضرب ابنها ولو بإذنها (٣) تأديباً فغضبت، أو ألا يطعن فلاناً بنصل هذا الرمح فطعنه به في رمح آخر طلقت، وكذا لو قال: إن كان عندك نار وكان عندها سراج (٤).

فرع:

لو قال وهي تنحت خشبة: إن عدت لمثل هذا فأنت طالق فنحتت غيرها طلقت (0), أو إن كان هذا ملكي فأنت طالق فباعه أو وكل في بيعه (0) لم يكن مقراً بالملكية (0), أو إن غسلت ثوبي فأنت طالق فغسله غيرها ثم غمسته في الماء تنظيفاً لم تطلق (0), أو إن اغتسلت فأنت طالق

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰۹/۹)، الروضة (۲۰۰۸)، أسنى المطالب (Λ)



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۹ 9)، الروضة (۲۱۲/۸)، أسنى المطالب (۱ 7).

⁽٢) قوله: (لو حلف) غير موجود في الأصل.

⁽٣) (بإذنها) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٢/٩-١٦٤٩)، الروضة (٢١١، ٢١١)، أسنى المطالب (٣٣٩/٣).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰۷/۹)، الروضة (۲۰۳/۸)، أسنى المطالب (۳۳٦/۳).

⁽٦) َفي "أ"، "ب" (بيعه).

⁽۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۹)، الروضة (۲۰۰۸)، أسنى المطالب (۳۳۷/۳).

طلقت بكل غسل، فإن أراد عن جنابة دين(١).

فرع:

لو علق بقدوم زيد فقدم به محمولاً ميتاً أو بلا إذن لم يقع ، وإن علق بقذفه أو مسه وقع بقذفه ميتاً أو مس بشرته (٢).

فرع:

لو لبس خف غيره وحلف أنه لم يستبدل، فإن علم أن خفه مع من خرج وقصد أنه ما أخذ بدله فهو كاذب، فإن علم بأخذ البدل حنث، إلا إن جهل، وكذا إن لم يقصد شيئاً إذ لم يستبدل وضعاً (٣).

فرع:

إذا علق بالنكاح حمل على العقد لا الوطء إلا إن نواه (1)، ولو قال: إن تزوجت النساء فأنت طالق اشترط ثلاث وكذا إن اشتريت العبيد (٥).

.(٣٣٧/٣)

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۹)، الروضة (۲۰٦/۸)، أسنى المطالب (۳۳۷/۳).



⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٢/٩)، الروضة (٨/٨).

⁽۲) ينظر: المهذب (۹۷/۲)، الوسيط (۵۳/۵)، العزيز شرح الوجيز (۹۲/۹)، اللوضية (۱٤۲/۹)، أسنى المطالب (۳۲۹/۳).

⁽٣) يُنظر: الُعزيز شرح الوجيز (٩/٧٥١)، الروضة (٢٠٣/٨)، أسنى المطالب (٣/٥٠٣).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦١/٩)، الروضة (٢٠٨/٨)، أسنى المطالب (٣٣٨/٣).

فعـــل

إذا علق طلاق امرأته بمخالفتها أمره أو نهيه ثم قال: لا تقومي فقامت أو قومي فقعدت لم تطلق(١)، وكذا لو قال بعد تعليقه بمخالفة أمره: إن لم تصعدى السماء فأنت طالق؛ لعدم الإمكان(٢).

ولو قال: إن نهيتني عن نفع أمك فأنت طالق ولها بيده مال فقالت: لا تعط أمي شيئاً من مالي عندك لم تطلق؛ إذ لا يجوز له إعطاؤها منه، ولو أعطاها لم يجز أن تنتفع به (٣).

ولو قال: إن لم تطيعيني فأنت طالق طلقت بمخالفة أمره أو⁽⁺⁾ نهيه لا بقولها: لا أطيعك⁽⁰⁾، وإن قال: إن فعلت معصية فأنت طالق فترك طاعة واجبة لم تطلق⁽¹⁾.

(۱) ينظر: المهذب (۹۸/۲)، الوسيط (٥٢٤/٥، ٥٢٥)، العزيز شرح الوجيز (١٤١/٩). الروضة (١٨٨/٨)، أسنى المطالب (٣٢٨/٣).

(٢) وفي وجه أنها تطلق لأنها لم تفعل ما أمرها، ذكر الماوردي هذين الوجهين بلا ترجيح.

ينظر: الحاوي (۲۱۷/۱۰).

(٣) ينظر: الحاوي (٢٩٣/١٠).

(٤) في "ب" (ونهيه).

(ُهُ) يَنْظُر: الْعُزيز شُرح الوجيز (١٥٦/٩)، الروضة (٢٠٢/٨)، أسنى المطالب (٣٣٥/٣).

(٦) لأنه ترك وليس بفعل نظراً للعرف.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٥٢/٩)، الروضة (١٩٨/٨)، أسنى المطالب بحاشيته (٣٣٣/٣).



فصل

في فعل المكره أو الناسي أو الجاهل

فإذا علق رجل طلاقاً بما سيفعله كإن كلمت زيداً ثم كلمه عالماً مختاراً طلقت وإن جهل الحكم، أو مكرها أو جاهلاً أنه زيد فلا ، وكذا ناسياً لليمين، إلا إذا قال: إن كلمته عامداً أو ناسياً وفيه نظر؛ لبعد الحلف على الامتناع من النسيان ، وإن قال: إن كلمته عالماً أو جاهلاً أو قال: مختاراً أو مكرهاً فيتجه أنه كما مر.

ولو علق بفعلها أو بفعل أجنبي يبالي به وقصد منعهما ففعل مع نسيان أو جهل أو إكراه لم تطلق، وإن لم يبال به طلقت، وكذا لو علق بدخول بهيمة فدخلت غير مكرهة(١).

فرع:

لو حلف بالطلاق أنه ما فعل كذا فشهد عدلان أنه فعله وظن صدقهما لزمه الأخذ بالطلاق، ولعل هذا في الذاكر ، وإن $^{(1)}$ حلف أن هذا الذهب الذي أخذه من فلان فشهد عليه $^{(1)}$ عدلان أنه غيره طلقت $^{(2)}$ ، ولعله إذا علم $^{(2)}$.

⁽٥) ينظر: العزيز ُشرح الْوجيز (١٥٦/٩)، الروضة (٢٠١/، ٢٠٢)، أسنى



⁽۱) ينظر: الوسيط (٥/٣٥)، العزيز شرح الوجيز (١٤٧، ١٤٦)، الروضة (١٤٧، ١٤٦)، النجم الوهاج (٣٦، ١٩٢٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٦، ٣٥٩)، النجم الوهاج [٤/١٩/أ-ب]، أسنى المطالب (٣٣/، ٣٣١).

⁽٢) في "أ"، "ب" (ولو).

⁽٣) في "أ"، "ب" (عنده).

⁽٤) وذلك لأنها وإن كانت شهادة على النفي، إلا أنه نفي يحيط العلم به. ينظر: الروضة (٢٠٢/٨).

فرع:

لو علق بزنا من يعتقد عفته وقد زنا لزمه إعلام الحالف سراً ، ومن حلف أن زيداً خانه بكذا ولم يتبين وغالب ظنه أنه خانه بذلك القدر لم يحنث ، وكذا لو قال: إن لم يكن سرق مالي فأنت طالق وهو لا يعرف سرقته ، وإن علق بسرقتها ذهباً فسرقته مغشوشاً طلقت، أو بسرقتها ماله فخانته في وديعة فلا(۱)، ولو أخذت له ديناراً فقال: إن لم تعطني فأنت طالق وقد أنفقته لم تطلق إلا باليأس، فإن تلف قبل التمكن وهما حيان لم تطلق وإلا طلقت(۱).

فرع:

لو قال: إن أخذ زيد ماله علي فأنت طالق فأخذه منه أو من وكيله ولو بغير رضاهما وهو عين أو دين امتنع من أدائه الواجب طلقت، لا إن أكرهه القاضي حتى أخذه أو دفعه إليه أو غرمه أجنبي/ أو اعتاض عنه أو أخذه إلا درهما مثلا ، وكذا لو قال: إن اشتريت هذا فاشترى أكثره أو إن أخذت مالك مني فأعطاه وكيله ، ولو قال: إن أعطيتك كذا اشترط إعطاء الحالف بنفسه مختاراً (٣)، أو إن امتنعت من الحكم معك ثم هرب قبل طلبه لم تطلق، أو ألا يفارق غريمه حتى يستوفي منه حقه فاعتاض عنه طلقت.

وإن⁽¹⁾ قال لزوجته: إن لم تستوفي حقك من تركة أبيك فأنت طالق وقد أتلف إخوتها حقها، فلا بد من استيفائها حصتها من الباقي وبدل

۲۳۲/ب

المطالب (۳/۰۳۳).

⁽۱) ينظر: المهذب (۹۸/۲)، العزيز شرح الوجيز (۹/۵۰۱)، الروضة (۲۰۱/۸)، أسنى المطالب (۳۳٤/۳، ۳۳۰).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز ((7/4))، الروضة ((7/5/7))، أسنى المطالب ((777/7)).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱٤٨/٩)، الروضة (١٩٥/٨)، أسنى المطالب (٣٣٢/٣).

⁽٤) في "ب" (ولو).

التالف، ولاتطلق إلا باليأس(١).

ولوقال أحد المتخاصمين للآخر: إن تركت خصومتك فامرأتي طالق فعجز عن البينة بر بأن يدعى كل شهر مرة.

فرع:

لرجل خمسون درهماً فقط فقال: إن كنت أملك فوق مائة فأنت طالق، فإن أراد لا يملك فوقها لم تطلق أو أنه يملكها طلقت، وكذا إن أطلق، أو قال: إن كنت [لا](١) أملك إلا مائة وله خمسون فقط(١)، ولو قال: إن كان في كفي من الدراهم أكثر من ثلاثة فأنت طالق وفي كفه أربعة لم تطلق(١)، وكذا إن لم يكن في كفي إلا عشرة دراهم ولم يكن فيه شيء.

فرع:

لو قال: إن لم تصومي غداً فأنت طالق فحاضت فيه لم تطلق ، أو إن لم تصلي ظهر اليوم فحاضت فيه بعد إمكان الصلاة ولم تصل طلقت وإلا فلا^(٥)، أو إن لم تصلي الآن فحاضت طلقت حالاً ، وكذا إن لم أبع هذه الأمة فبانت حاملاً منه.

وإن^(۱) قال: إن لم تصومي يوم العيد أو إن لم تصلي في الحيض فأنت طالق فصامت أو صلت فيه لم تطلق ، وكذا إن لم تبيعي الخمر

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۰۰۱)، الروضة (۲۰۲/۸)، أسنى المطالب (۳۳۰/۳).

⁽٢) (لا) غير موجود في الأصل والمثبت من "أ"، "ب".

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۶۹/۹، ۱۵۰)، الروضة (۱۹٦/۸، ۱۹۷)، أسنى المطالب (۳۳۲/۳).

⁽٤) لأن ما زاد في كفه على ثلاثة دراهم إنما هو در هم واحد لا دراهم فلا تطلق. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٣٢/٣).

⁽٥) ينظر: أسنى المطالب (٣٣٧/٣).

⁽٦) في "أ"، "ب" (ولو).

فباعته ، وإن قال: إن لم أبع هذا العبد اليوم فأنت طائق فأعتقه أو جن السيد طلقت لكن حالاً أو بالغروب؟ وجهان (١) ، وإن مات العبد لم تطلق، وكذا لو دبره السيد أو كاتبه إلا إذا لم يبع بعد إمكانه (٢).

ولو حلف بالطلاق ليصومن ست شوال الأول فتركها لمرضه طلقت ، وكذا لو قال: إن لم أصل اليوم ركعتين قبل الزوال فأنت طالق فأحرم بهما قبله وزالت في التشهد(٣).

فرع:

لو قال لأربع: من حملت منكن هذه الخشبة فهي طالق فحمل أكثر من واحدة لم تطلقن إلا إذا عجزت الواحدة عنه (٤).

(۱) ذكر الوجهين الماوردي بلا ترجيح. ينظر: الحاوي (۱/۱۰). ورجح الرملي في حاشيته على أسنى المطالب (۳۱۰/۳) أنها تطلق بالغروب.

(٣) ينظر: مغنى المحتاج (٤١٧/٣).

⁽۲) ينظر: الحاوى (۲۹۱/۱۰).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/٩)، الروضة (٢٠٦/٨)، اسنى المطالب (٣٣٧/٣).

الرجعة

كتاب الرجعة(١)

وهي جائزة ، وقد تندب كما مر ، ولها أركان:

: المراجع، وشرطه أهلية مباشرة عقد النكاح؛ فلا تصح من مجنون طلق قبل جنونه ولوليه المراجعة له حيث يزوجه، ولا في الردة لكن للعبد والسفيه الرجعة بلا إذن، وللمحرم ولو المحرمة (٢)، وللحررجعة أمة ومعه حرة (٣).

: الصيغة، وهي محصورة في صريح كراجعت أو ارتجعت أو أرجعت، ويشترط تسميتها كراجعت فلانة أو مخاطبتها حاضرة كراجعتك أو ضميرها غائبة ، ويندب زيادة إلي أو إلى نكاحي، وكذا رددت و أمسكت بشرط الزيادة المذكورة ، ولو قال: راجعتك للإكرام [أو للإهانة](أ) ونحوه لم يضر إلا إن قصدهما دون الرجعة فيسأل احتياطاً ، فإن مات قبل ذلك فقد صحت رجعته، وفي كناية مع النية كتزوجتك واخترت رجعتك ورفعت تحريمك أو أعدت حلك ، وكالكتابة وعقد النكاح

(۱) الرجعة: بفتح الراء وكسرها والفتح أفصح، وهي لغة: المرة من الرجوع. ينظر: الصحاح (۱،۱۲/۳)، مادة (رجع).

وشرعاً: ردّ المرأة إلى النكاح من طلاق غير بائن في العدة على وجه مخصوص.

والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: { وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُ بِرَدِّهِنَّ فِي دَلِكَ إِنْ أَرَادُواْ اِصْلاَحاً } [البقرة: ٢٢٩].

ينظر: أسنى المطالب (1/7)، تحفة المحتاج (177/)، مغني المحتاج (777/).

(٢) في "ب" (بمجرمة).

(٣) ينظر: الوسيط (٥٠/٥)، الروضة (٢١٤/٨، ٢١٥)، المنهاج مع شرح المحلي (7/2)، أسنى المطالب (7/2).

(٤) في الأصل: (والإهانة)، والمثبت من "أ"، "ب".

⟨V•¬⟩

. کتاب

الرجعة

بإيجاب وقبول، وترجمته بالعجمية كالنطق بالعربية وإن عرفها.

ويندب الإشهاد على الرجعة وإعلام المرأة ووليها أو سيدها ، ولا تحصل المراجعة بالوطء أو مقدمته (١) ، ولا بإنكار الطلاق ولا تسقط بإسقاط الزوج ، ولا تصح مؤقتة ولا معلقة ولو بمشيئتها كراجعتك إن شئت بخلاف إذ شئت أو أن شئت بفتح همزة أن ، ولا مراجعة مبهمة كراجعت إحداكما وقد طلقهما أو إحداهما، ولو قال: إن راجعتك فأنت طالق ثم راجعها صح وطلقت (١).

: المرأة ، ويشترط كونها مفارقة بطلاق دون أكثره مجاناً بعد الوطء، ولو في الدبر، واستدخال منيه كالوطء ، وألا تنقضي عدتها، وقابليتها للحل، فلا رجعة في فرقة فسخ أو طلاق بعوض ولا مرتدة ، فإن طلقت مرتدة وقف الطلاق على إسلامها في العدة فإن راجع قبله/ بطل ، وإن أسلمت فيها، ولو (٣) أسلمت زوجة كافر أو أسلم زوج وثنية مثلاً

وَرَاحِها لغت، فإن أسلم المتأخر في العدة أعاد المراجعة (٤٠٠).

فرع:

لو علق الطلاق بصفة وشك في حصولها فراجع ثم بان حصولها صحت رجعته (٥).

(۱) قال الشافعي: "ولما لم يكن نكاح ولا طلاق إلا بكلام فلا تكون الرجعة إلا بكلام". ينظر: مختصر المزني ص (٣٠٠).

1/444

⁽۲) ينظر: الأم (٢٦٠/٥)، مختصر المزني ص (٣٠٠)، الحاوي (٢١٠/١٠)، المهذب (٢١٠/١)، الوسيط (٤٥٧/٥، ٤٥٧)، التهذيب (١١٤/١، ١١٥)، المعزيز شرح الوجيز (٢١٠/١-١٧٦)، الروضة (٨/١٥-٢١٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢/٤،٣)، أسنى المطالب (٣٤١/٣) ٣٤٢).

⁽٣) في "ب" (وإن).

 ⁽٤) ينظر: الوسيط (٥/١٦٤، ٤٦١)، العزيز شرح الوجيز (١٧٦/٩، ١٧٧)، الروضة (٢١٧٨)، أسنى المطالب (٣٤٢/٣).

⁽٥) ينظر: أسنى المطالب (٣٤٣/٣).

الرجعة

لو اختلفا في انقضاء العدة، فإن كانت بالأشهر صدق بيمينه لكن لوقال: طلقتك في رمضان فقالت: في شوال فقد غلظت على نفسها بتطويل العدة فتوادذ به ولها(١) نفقة المدة الزائدة ولا يراجعها فيها،، وإن كانت بالحمل أو الأقراء صدقت باليمين للإمكان(١) بالنسبة إلى العدة وإن خالف عادتها، دون نسب المولود واستيلاد الأمة ولا تصدق قبل للإمكان فله الرجعة(٣)، ثم إن ادعته للإمكان صدقت، وإن أصرت على دعواها الأولى، وأقل إمكانه بالولد الكامل أن يمضى بعد إمكان اجتماعهما ستة أشهر، وبالتصور مائة وعشرون يوماً، وبالمضغة بلا تصور ثمانون يوماً ولحظتان في الكل، فإن نكلت حلف أنها ما ولدت لا على نفى العلم ثم راجع(*)، وأقل إمكانه بالأقراء لحرة معتادة طلقت طاهرة اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان ، ولمبتدأة (٥) ثمانية وأربعون يوماً ولحظة، ولمن علق طلاقها بآخر الحيض أو بالولادة سبعة وأربعون يوماً ولحظة ، وكذا لو شك هل طلقت طاهراً أو حائضاً ولأمة طلقت طاهرة وهي معتادة ستة عشر يوماً ولحظتان، أو وهي مبتدأة اثنان وثلاثون يوماً ولحظة ، أو طلقت حائضاً فأحد وثلاثون يوماً (١) ولحظة، وليس اللحظة من العدة بل فاصلة فلا تصلح لرجعة ولا لغيرها من أحكام النكاح(٧).

⁽١) في "ب" (فلها).

⁽٢) قوله: (للإمكان) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "ب" (المراجعة).

⁽٤) في "ب" (يراجع). (٥) في "ب" (المبتدأة).

⁽٦) قوله: (يوماً) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٧) ينظر: الوسيط (٥/٤٦٢، ٤٦٢)، التهذيب (١١٦/٦)، العزيز شرح

_____ كتاب

الرجعة

فرع:

لو ادعى إقرار رجعيته بتمام عدتها فأنكرت فله نكاح من لا تجمع معها وعليه نفقتها حتى تقر بتمامها.

فرع:

لو وطأ الرجعية في العدة ابتدأت عدة من بعد الوطء، وتدخل فيها باقي عدة الطلاق فيراجع فيه فقط، فإن حبلت بوطئه راجع قبل الوضع (١).

الوجيز (١٧٧/٩)، الروضة (٢١٧/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/٤-٢)، أسنى المطالب (٣٤٣/٣).

⁽۱) ينظر: الوسيط (٥/٤٦٤)، العزيز شرح الوجيز (١٨٣/٩)، الروضة (٢٢١/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٦/٤)، أسنى المطالب (٣٤٤/٣)، مغني المحتاج (٤٣١/٣).

الرجعة

فع_ل

يحرم على الرجل الاستمتاع برجعيته حتى بالنظر (۱) ويعزر إن علم التحريم، ولا يحد بالوطء مطلقاً (۲)، والمرأة كهو ، ولا يعزر جاهل تحريم ومعتقد حله ، ويجب بالوطء مهر المثل وإن راجع وخلع الرجعية وطلاقها وتوارثهما قد مر (۳)، والإيلاء والظهار واللعان منها ولزوم مؤنتها سيأتي (۱)، وتدخل في طلقت زوجاتي ، وإذا ملكها في العدة استبرأها بحيضة ولا يجزيء عنها (۱) باقي طهر في (۱) العدة ، وهل انقطع نكاحها بالطلاق أم لا؟ أو يوقف؟ أقوال (۷)، والمختار اختلاف الترجيح بحسب ظهور الدليل (۸).

(١) في "أ"، "ب" (النظر).

(٢) وذلك لاختلاف العلماء في إباحته، الروضة (٢٢١/٨).

(٣) سبق أنه يصح خلع الرجعية، وأن الطلاق يلحقها، وإذا مات أحدهما في العدة ورثه الآخر.

(٤) سيأتي أنه يصح الإيلاء والظهار عنها، واللعان ويجب نفقتها.

(٥) في "أً"، "ب" (عنه).

(٦) في "أ"، "ب" (من).

(٧) **القول الأول:** أن الطلاق الرجعي يقطع النكاح ويزيل الملك، بدليل تحريم الوطء ووجوب المهر. ورجحه الغزالي.

القول الثاني: أن الطلاق الرجعي لا يقطع النكاح ولا يزيل الملك؛ بدليل وقوع الطلاق وعدم الحد وصحة الإيلاء والظهار واللعان وثبوت الإرث. ورجحه إمام الحرمين.

القول الثالث: أنه موقوف، فإن لم يراجعها حتى انقضت العدة تبينا زوال الملك بالطلاق، وإن راجع تبينا أنه لم يزل.

= ينظر: الوسيط (٥/٥ ٤٦٦)، العزيز شرح الوجيز (١٨٦/٩)، الروضة (٢٢٢/٨)، أسنى المطالب (٣٤٤/٣).

(٨) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٨٦/٩)، الروضة (٢٢٣/٨).



الرجعة

لو ادعى أنه راجع، فإن كانت العدة حينئذ باقية صدق وكان إقراراً لا إنشاءً، ثم إن تعلق به حق لها قبل دعواها(١) الرجعة بأن وطئها فطلبت(١) المهر فأنكره لمراجعته قبل الوطء حلف وإلا فلا ، ولو قال: راجعتك اليوم فقالت متصلاً: فرغت عدتى قبل رجعتك صدقت ويجعل قوله: راجعتك إنشاء، وقولها: فرغت عدتى إخبار فيكون الانقضاء سابقاً على قولها ، وإن كانت العدة حينئذ قد انقضت ولم تتزوج غيره فإن اتفقا على وقت الانقضاء وقال: راجعت(") قبله وعكست حلَّفت أنها لا تعلم رجعته قبله، وإن اتفقا على وقت الرجعة وقالت: انقضت قبلُه وعكس حلف أنها ما انقضت قبله ، وإن لم يعينا وقتاً بل قال: راجعت(؛) قبل تمام العدة وعكست، فإن سبقت دعواها صدقت، وكذا إن سبق الزوج وأجابته فوراً وإلا صدق هو ، ولو ادعيا معاصدقت، ولو قالا: نعلم ترتب الأمرين ولا نعلم السابق فالأصل بقاء العدة وولاية الرجعة(٥)، وإن كانت قد تزوجت غيره، فإن أقام بينة نزعها ولها على الثاني مهر المثل إن دخل(٢) وإلا فلا شيء ، وإن لم يجد بينة فإن قدم الدعوى عليها فإن أقرت لم يقبل إقرارها على الثانى ويلزمها للأول مهر المثل للفرقة، فإن أبانها الثانى فهي للأول؛ بخلاف من زُوجت(٧) رجلاً بالإجبار ولم تقر له بالزوجية

⁽٧) في "أ"، "ب" (تزوجت).



⁽١) في "ب" (دعواه).

^{(ُ}٢) في "أ"، "ب" (وطلبت). (٣) في "أ"، "ب" (راجعتك).

⁽٤) في "ب" (راجعتك).

⁽٥) ينظر: المهذب (١٠٤/٢)، التهذيب (١٠٢٠-١٢١)، العزيز شرح الوجيز (١٨٧/٩)، الروضة (٢٢٣/٨)، أسنى المطالب (٣٤٤، ٣٤٥).

⁽٦) في "ب" (دخل بها).

۲۳۷/ب

الرجعة

فادعى آخر زوجيتها فأقرت له وقالت: كنت طلقتني/؛ فإن إقرارها مقبول، ويأخذها الأول إن حلف أنه ما طلقها، وإن أنكرت فله تحليفها للغرم إن أقرت أو نكلت وحلف وإن حلفت سقطت دعواه، وإن قدمت دعوى عليه فأقر أو نكل وحلف المدعي بطل نكاح الثاني وعليه لها المسمى إن دخل بها وإلا فنصفه ولايستحقها المدعي إلا إن أقرت أو حلف لنكولها(۱).

فرع:

لو قال المطلق: وطأتك قبل الطلاق فلي الرجعة فأنكرت صدقت، فإن حلفت فلا رجعة له ولا سكنى ولا نفقة لها ولا عدة عليها فتتزوج في الحال، وليس له في العدة نكاح من لا يجتمع معها ولا يسترد ما سلمه إليها من المهر وقبل تسليمه لها نصفه فقط، فإن أخذته ثم أقرت بالوطء لم تستحق(٢) باقيه إلا بإقراره ثانياً، وحيث صدقت وكانت أمة حلفت هي لا السيد خلافاً للروضة(٣)، وإن ادعت هي وطأه وأنكر صدق بيمينه وعليها العدة ولا تسقط بإكذاب نفسها(٤).

فرع:

لو ادعت على زوجها طلاقها فأنكر حلف، فإن نكل وحلفت ثم رجعت لم يقبل رجوعها، ولو راجع مطلقته ثم قالت: كنت طلقتني ثلاثاً فلا رجعة ثم صدقته قبل.

فرع:

(۱) ينظر: المهذب (۱۰٤/۲، ۱۰۰)، التهذيب (۱۰۸۲، ۱۲۰)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۸/۹)، الروضة (۲۲۵/۸، ۲۲۲)، أسنى المطالب (۳۶۵، ۳٤٦).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/٤ ق)، الروضة (٨/٢٢٧)، أسنى المطالب (٤) ينظر: (7.77).



⁽٢) في "ب" (يستحق).

⁽٣) الروضة (٢٢٨/٨)، وما اختاره المؤلف هو المذهب.

⁼ ينظر: أسنى المطالب (7/7 3)، مغنى المحتاج (3/7).

كتاب

الرجعة

لو قال: أخبرتني بفراغ العدة فراجعتها مكذباً لها ثم أقرت بكذبها فرجعته صحيحة (١).

(۱) لأنه لم يقر بانقضاء العدة، بل أخبر عنها. ينظر: الحاوي (۳۲۳/۱۰)، العزيز شرح الوجيز (۱۹٤/۹)، الروضة (۲۲۸/۸)، أسنى المطالب (۳٤٧/۳).

\(\frac{1}{1}\)

كتاب الإيلاء(١)

وهو حرام على العالم، وفيه بابان:

الأول في أركانه (٢) أحدهما: المولي والمولى منها، فالمولي:

زوج مكلف مختار متمكن من الوطء، فيصح إيلاء عبد وكافر وعنين وخصي ومريض، لا سيد في أمته ولا غير زوج وإن علقه بنكاحها لكنه حلف ، ولا صبي ومجنون ومكره ولا أشل ذكر لا يرجى زواله ولا مقطوعه أو بعضه إن لم يبق ما يولج منه قدر الحشفة ، ولا ينحل بإسلام كافر وَجَب ذكر، ويصح من عربي بالعجمية وعكسه إن عرف المعنى فإن ادعى جهله وأمكن صدق بيمينه. وشرط المولى عرف المعنى فإن ادعى جهله وأمكن صدق بيمينه. وشرط المولى أو قدر بزمن (³⁾ إمكان وطئها ، فيصح من مريضة ورجعية ومن طفلة إن أطلق أو قدر بزمن (³⁾ يتأتى فيه إمكان وطئها مع بقاء فوق أربعة أشهر، ولا

(۱) **الإيلاء في اللغة:** الحلف تقول: آلى يولي إيلاء، وتألى تألياً والألية اليمين. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (۱۰/۳)، المصباح المنير (۲۰/۱)، مغني المحتاج (۳۲/۳).

واصطلاحاً: الحلف على الامتناع من وطء الزوجة مطلقاً أو أكثر من أربعة أشهر، وكان الإيلاء طلاقاً في الجاهلية فغير الشرع حكمه.

ينظر: تهذيب الأسماء واللّغات (١٠/٣)، أسنى المطالب (٣٤٧/٣)، مغني المحتاج (٤٣٦/٣).

والأصلَ فيه قوله تعالى: { لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرِ فَإِنْ فَآعُوا فَإِنَّ اللَّهَ عَقُورٌ رَحِيمٌ } [البقرة: ٢٢٦]. الحاوي (١٠١/٣٣٦)، التهذيب (١٢٧/٦).

(٢) في "ب" (في أركانه وهي أربعة).

(٣) في الأصل: (عنها).

(ُ٤) في "أ"، "ب" (بزمان).



تضرب المدة فيهن حتى يمكن الوطء ويراجع المطلقة ، ولا يصح من رتقاء وقرناء يتعذر جماعهما(١).

الركن الثاني: المحلوف به:

فلا إيلاء حتى يحلف باسم الله وصفاته، وكذا بالتزام قربة كصلاة وصوم وحج وعتق ، أو غير قربة كطلاق بشرط أن يلزمه شيء بالوطء بعد أربعة أشهر لا إن كانت يمينه تنحل قبل فراغها كإن وطأتك فعلي صوم هذا الشهر أو شهر كذا وهو يمضي قبل فراغها؛ بخلاف^(۲) فعلي صوم شهر مثلاً أو شهر كذا وهو متأخر عنها وكذا فعلي صوم الشهر^(۳) يوم الذي أطأ فيه، ثم إذا وطأ في شهر لزمه صوم باقيه فقط، وقضاء^(٤) يوم الوطأ وبخلاف فعلي صوم هذه السنة والباقي فوق أربعة أشهر لا أقل.

وعلى المولي بالله كفارة يمين إذا وطئها في المدة أو بعدها ولو بعد الطلب، فإن (°) قال: فكل عبد سيملكه حر لغا ، وكذا فعلي أن أطلقك، وإن قال: فأنت طالق إن دخلت الدار أو فعبدي حر بعد سنة أو إن وطئتك فوالله لا وطئتك لم ينعقد حتى يدخل أو يطأ(٢).

فرع:

لو قال: إن وطئتك فأمتي حرة ثم ماتت الأمة أو أعتقها انحل الإيلاء، وكذا لو زال ملكه عنها ، وإن عاد، لا إن دبرها أو كاتبها أو استولدها إذ لو وطئها عتقت ، وإن قال: فأمتي حرة قبله بشهر لم يصر

⁽٦) ینظر: الوسیط (۸/۱، ۹)، العزیز شرح الوجیز (۱۹۸/۹-۲۰۰۱)، الروضة (7.71, 771)، أسنى المطالب (7.71, 771)، أسنى المطالب (7.71, 771)،



⁽۱) ينظر: المهذب (۱۰٦/۲)، الوسيط (۶/٦-۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۹٦/۹-۱۹۸)، الروضة (۲۲۹/۸، ۲۳۰)، أسنى المطالب (۳٤٧/۳).

⁽٢) في "ب" (أو) مكان قوله: (بخلاف).

⁽٣) في "ب" (فعلى صوم هذا أو الذي أطأ فيه).

⁽٤) في "أِ"، "ب" (وكذا قضاء).

^{(ُ}ه) في "أ"، "ب" (ُوإن).

مولياً قبل مضى شهر ولحظة من بعد تعليقه؛ إذ لو وطىء حينئذ لم يعتق وانحل الإيلاء وإن مضى شهر ولم يطأ فهو مولِ فتضرب المدة ويطالب بعدها بالوطء أو الطلاق، فإن وطئ ولو بصورة الزنا بان عتقها قبل الوطء بشهر، وإن طلق ثم راجع في العدة استأنفت المدة، وإن جدد بعدها لم يعد الإيلاء، ولو باع الأمة في الشهر الرابع ثم وطيء (١) قبل تمام شهر من البيع بان عتقها قبله، وإن لم يطأها حتى مضى/ شهر ارتفع الإيلاء ، ولو قال: إن وطئتك أو إن دخلت الدار مثلاً فعبدى حر عن ظهارى، فإن كان قد ظاهر فهو مول، وإن نسى الظهار ثم إن وطئ في مدة الإيلاء أو بعدها عتق عن الظهار، وإن لم يكن قد ظاهر فلا إيلاء ولا ظهار باطناً ، وينعقدان ظاهراً بإقراره بالظهار ولا يقبل إنكاره له، وإذا وطيء عتق عن الظهار ظاهراً، وإن قال: فعبدي حر عن ظهاري إن ظاهرت ثم ظاهر صار مولياً لا قبله، ثم إن وطىء في المدة أو بعدها عتق ولا يقع عن الظهار لتقدم تعليق العتق عليه والعتق لا يقع عنه إلا بلفظ يوجد بعده، أو فعبدي حر إن ظاهرت ولم يقل: عن ظهاري فلا إيلاء خلافاً للروضة (١)، أو إن وطئتك فلله على أن أعتق عبدى هذا عن ظهارى، فإن كان قد ظاهر منها أو من غيرها وعاد فهو مو، فإن طلقها بعد الطلب سقط حكم الإيلاء وبقيت عليه كفارة الظهار فيعتق عنها ذلك العبد أو غيره، وإن وطئها في المدة أو بعدها التحق بنذر اللجَاج(٣)، فإن اختار الوفاء بما التزمه وأعتقه عن ظهاره خرج عن يمينه وأجزأه عن الظهار، وإن أعتقه أو عبداً آخر عن يمينه لزمه الإعتاق للظهار، وإن أعتقه عنهما لم

ينظر: أسنى المطالب (١/٥٧٥).



⁽١) في "ب" (وطئها).

⁽٢) الروضة (٢٣٣/٨).

⁽٣) اللجَاج: بفتح اللام الضجة وكثرة الأصوات.

ينظر: المصباح المنير (٢/٩٥٠)، مادة (لج). وسمي به لوقوعه حالة اللجاج والغضب.

یجزه عن واحد منهما^(۱).

فرع:

لو آلى من زوجته الأمة ثم ملكها و باعها أو أعتقها ثم نكحها لم يعد الإيلاء، وكذا لو آلى عبد من زوجته ثم ملكته وأعتقته ثم تزوجها.

فرع:

لو قال لامرأته: إن وطئتك فأنت طالق أو فأنت طالق ثلاثاً أو فأنت علي حرام سواء نوى به طلاقاً أو ظهاراً أو تحريم عينها أو أطلق -صار مولياً فتطالبه بعد المدة بالفيئة (٢) أو الطلاق، ولا يمنعه التعليق من وطئها وتطلق به رجعياً إن كان دون ثلاث، وإن علق قبل الدخول، ويلزمه النزع بغيبة الحشفة إن لم يراجع فإن استمر والواقع رجعي فلا حد وإن علم تحريمه ولا مهر ، وإن نزع ثم أولج فلا حد في الرجعي، وكذا في البائن إن جهلا تحريمه للشبهة ويثبت المهر والنسب والعدة، وإن علماه أو علمته دونه وطاوعته فعكسه، وإن أكرهها أو علم دونها فلها المهر.

وإن⁽⁷⁾ قال لها: إن وطئتك فضرتك طالق فهو مول من المخاطبة، ويعلق طلاق الضرة بالوطء، فإذا وطأ المخاطبة في المدة أو بعدها طلقت الضرة وانحل الإيلاء، وإن طلقها رجعياً بعد الطلب ولم يطأها سقط الطلب، فإن راجع عاد الإيلاء وهكذا حتى تبين ، وإن طلقها بائناً ثم نكحها لم يعد الإيلاء ويبقى طلاق الضرة معلقاً به (٤) بوطئها حتى لو وطئها بعد الرجع أو التجديد وقع ، وكذا (٥) لو وطيء قبل التجديد زانياً، ولو جدد

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۰۱،۱۰۲، ۱۰۷)، الوسيط (۹/٦-۱۱)، العزيز شرح الوجيز (۱) ينظر: المهذب (۳٤٨/۳)، الروضة (۲۳۱/۸-۲۳٤)، أسنى المطالب (۳٤٨/۳، ۳٤٩).

⁽٢) الفيئة: الرجوع، وفاء المولي فيئة إذا رجع عن يمينه إلى زوجته. ينظر: المصباح المنير (٤٨٦/٢).

⁽٣) في "أ"، "ب" (ولو).

⁽٤) قوله: (به) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٥) في "ب" (هكذا).

نكاحها بعد ذلك لم يعد الإيلاء لانحلال يمينه بالزنا ، ولو ماتت الضرة انحل الإيلاء، وكذا لو طلقها بائناً أو رجعياً وتمت عدتها ، ثم إن وطئ المخاطبة انحلت يمينه ولا يعود الإيلاء لو نكح الضرة، وكذا إن نكحها قبل وطأ المخاطبة

ولو قال لامرأتيه: إن وطئت إحداكما فالأخرى طالق، فإن نوى وطأ معينة فهو مولِ منها فقط ظاهراً فيؤمر بعد المدة ببيانها ، فإن بينها طالبته بموجب الإيلاء ويصدق بيمينه أنه لم ينو الأخرى ، وإن لم يبين وطالبتا أمره القاضي بالفيئة في التي آلى منها أو طلاقها، فإن أبي قال: طلقت من نويتها ، فلو قال الزوج: راجعت التي وقع عليها الطلاق صحت رجعته خلافاً للروضة (١)، وضربت المدة ثانياً ثم يطلق القاضى كما مر، و كذا ثالثاً.

ولو وطى الزوج إحداهما قبل البيان لم تطلق الأخرى للشك ويبقى الأمر بالبيان ، فإن بين في الأخرى لم يطلق أحد وتطالبه الأخرى بموجب الإيلاء، فإن وطئها طلقت الموطوءة أولاً، وإن بين في الموطوءة طلقت الأخرى وانحل الإيلاء ، وإن لم ينو معينة فيشبه أنه مول من مبهمة فيعينها كالطلاق وسيأتي مثله فيمن قال/ لنسوة لا جامعت واحدة منكن ولم ٢٣٨/ب ينو، والمنقول أنه مول [منهن](٢) لأن أية واحدة وطئها طلقت الأخرى فإذاً طلبتاه بموجب الإيلاء فوطىء واحدة طلقت الأخرى وانحل الإيلاء، وإن طلق واحدة بقي مولياً من الأخرى حتى لو وطىء غير المطلقة لحقها طلقة أخرى إن لم تنقض عدتها رجعية ، ولو قال: كلما وطئت إحداكما فالأخرى طالق ووطىء بعد الطلب واحدة طلقت الأخرى وانحل الإيلاء في حق الموطوءة دون الأخرى وإن سقط طلبها حالاً بوقوع الطلاق؛ لأن "كلما"

⁽١) قال في الروضة (٢٣٦/٨): "الأصح أن الرجعة لا تصح على الإبهام". وما جاء في الروضة سبق قلم نبه عليه الأسنوي في المهمات.

ينظر: أسنى المطالب (٣٠٠/٣).

⁽٢) في الأصل و "ب" (منهما).

للتكرار، فإذا راجعها عاد إيلاؤها(١).

⁽۱) ينظر: المهذب (۱۰۸/۲)، الوسيط (۱۱/٦، ۱۲۹)، العزيز شرح الوجيز (11/5, 11/5)، الروضة (۱۱/٤)، الروضة (۲۳۲-۲۳۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۱/٤)، أسنى المطالب (۳۵، ۳٤۹، ۳۵۰).



لو قال لزوجاته الأربع: والله لا أطؤكن فليس بمول في الحال إذ لا يحنث بوطىء بعضهن بل يقرب من الحنث، فإن وطئهن جميعاً حنث ولزمته كفارة فقط، ولو مات بعضهن قبل الوطء انحلت اليمين ولا نظر إلى تصور وطئها ميتة، أو بعد الوطء لم يؤثر، ولو طلقهن أو بعضهن قبل الوطء لم تنحل يمينه فيلزمه الكفارة إذا وطيء في البينونة ولو زنا أو في الدبر، هذا(١) حكم اليمين، وأما الإيلاء فإذا وطأ ثلاثاً صار مولياً عن (٢) الرابعة، فإن مات بعضهن قبل الوطء انحل الإيلاء أو بعده فلا، وطلاق بعضهن قبل الوطء أو بعده به(٣) كالموت حتى لو أبان ثلاثاً و وطأهن في العدة زانياً صار مولياً من الباقية ، وإن أبان واحدة قبل الوطع ووطىء باقيهن في النكاح ثم نكح المطلقة انحل الإيلاء لا اليمين فتجب الكفارة بوطئها(٤)، وإن قال للأربع: والله لا أطأ كل واحدة منكن فهو مول من كل واحدة فيحنث بوطء كل واحدة ويكفر وتضرب المدة حالاً وبعدها لكل واحدة طلب موجب الإيلاء، فإن طلقهن سقطت المطالبة وإذا(٥) راجعهن استأنفت المدة، وإن طلق بعضاً فلباقيهن المطالبة، ولو وطىء إحداهن(٦) انحلت يمينه وإيلاؤه في باقيهن، نعم إن أراد تخصيص كُل واحدة بالإيلاء منفرداً فالوجه بقاؤه في باقيهن(٧).

⁽٧) ينظر: الوسيط (١٢/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢١٣/٩)، الروضة



⁽١) في "ب" (وهذا).

⁽٢) في "ب" (من).

⁽٣) قوله: (به) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٤) ينظر: المهذب (١٠٩/٢)، الوسيط (١٢/٦)، العزيز شرح الوجيز (١١/٩-٢١٣)، الروضة (٢٣٧/٨، ٢٣٨)، أسنى المطالب (٣٥٠/٣).

⁽٥) في "أ"، "ب" (فَإَن). (٦) في "أ"، "ب" (واحدة).

وإن قال للأربع: والله لا أطأ واحدة منكن، فإن أراد كل واحدة أو أطلق فمولٍ من كلهن فيطالبن بعد المدة، فإن وطيء واحدة حنث وانحلت اليمين ويرتفع(١) الإيلاء في غيرها، ومن طلقها منهن سقط طلبها فإن راجعها استأنفت المدة، وإنّ أراد واحدة فقط مبهمة قبل وكان مولياً من واحدة، فإن عينها بقلبه فليبينها، وبعده إن صدقه باقيهن فذاك ، وإن ادعى غيرها أنها المرادة وأنكر حلف لها، وإن أقر أو حلفت لنكوله فمول منها أيضاً فيطالبانه بموجب الإيلاء، ولا يقبل رجوعه عن الأولى، وبوطئهما تجب كفارتان في إقراره لا في يمين الرد، ولو ادعت واحدة أنه أرادها فقال: ما أردتك أو ما آليت منك وأجاب بمثله الثانية والثالثة تعينت الرابعة للإيلاء، وإن لم يعينها بقلبه فليعينها، فمن عينها لم يكن لغيرها منازعته وابتداء المدة من تلفظه لا من تعيينه ، وإن(١) لم يعين حتى مضت المدة طلبن جميعاً موجب الإيلاء، وإنما اعتبر (٣) طلب كلهن ليعلم طلب المولى منه، افإن أبى طلق القاضى واحدة مبهمة ويمنع (٤) الزوج منهن حتى يعين المطلقة، وقبل التعيين لو وطيء أو طلق واحدة أو اثنتين أو تُلاثاً لم ينحل الايلاء ، وإن(°) قال: طلقت من آليت منها انحل [الايلاء](١) فليعينها(١).

فرع:

لو قال: والله لا أطؤك سنة إلا مرة أو إلا يوماً مثلاً صار مولياً

(۲۳۹/۸)، أسنى المطالب (۲۵۰/۳).

⁽٧) ينظر: المهذب (١٠٩/٢)، الوسيط (١٢/٦، ١٣)، العزيز شرح الوجيز (٩/٤ ٢١- ٢١٤)، الروضة (٣/ ٢٣٩ ـ ٢٤١)، أسنى المطالب (٣٥٠/٣، ٣٥١).



⁽١) في "أ"، "ب" (فيرتفع).

^{(ُ}٢[´]) فيَّ "أ"، "ب" (ُفإن).

⁽٣) في "ب" (اعتبرن).(٤) في "أ"، "ب" (ومنع).

^{(ُ}ه) في "أ"، "ب" (ُولو).

⁽٦) قوله: [الإيلاء] غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".

إذا(١) وطيء ذلك(٢) العدد وبقي من السنة مدة الإيلاء، فإن بقي أقل فحالفٌ لا مولٍ ولو لم يجامعها سنة فلا كفارة إلا إذا أراد الوطء فيها، ولو نزع بعد المدة ثم أولَج حنث بالثانية ، ولو قال: لا أطؤك السنة إلا مرة بتعريف السنة فكتنكيرها وهو للسنة الحاضرة (٣).

(١)في "ب" (إن).

(۱/۸ ۲٤۲، ۲٤۲)، أُسنى الْمطالب (۱/۳).

⁽٢) في "ب" (بذلك). (٣) ينظر: الوسيط (١٣/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢١٧/٩)، الروضة

فصـــل

من آلى من امرأته ثم قال هو للأخرى: أشركتك معها ونحوه ونوى الإيلاء، فإن كان بالله لم يصح في الثانية (١)، أو بالطلاق فإما أن يريد أن الأولى لا تطلق إلا بوطئهما/ فلا يقبل وتطلق إذا وطئها، أو أنه إذا وطيء الأولى طلقت الثانية أيضاً فيقبل، وفي الحالتين لا إيلاء من الثانية، أو يريد تعليق طلاق الثانية بوطء نفسها فيقبل، ويكون مولياً من الثانية ، أو يريد أنه بوطء الثانية تطلق الأولى فطلاق الأولى معلق بوطئهما فشاركتها الثانية في الإيلاء، أو (١) أن طلاقهما (١) معلق بوطئهما فلا يقبل في الأولى كما مر، ويقبل في الثانية لكن لا يحصل الإيلاء منها حتى يطأ الأولى لقدرته قبل وطئها على وطء الثانية ولا تطلق، وإن قال غيره لزوجته: آليت منك ما آلى فلان من زوجته صح ، ومن ظاهر من إمرأته لذوجته: آليت منك ما آلى فلان من زوجته صح ، ومن ظاهر من إمرأته ثم قال للأخرى: أشركتك معها في الظهار ونوى لحقها(١٠).

⁽٤) ينظر: المهذب (١٠٩/٢)، التهذيب (١٣٢/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢١٨/٩، ٢١٨)، الروضة (٢١٨/٩)، أسنى المطالب (٣٥١/٣).



1/7 4 9

⁽۱) وذلك لأن اليمين إنما تكون باسم الله تعالى أو صفته. ينظر: الروضة (۲) وذلك الأن اليمين إنما تكون باسم الله تعالى أو صفته.

⁽٢) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "ب" (طلاقها).

فصـــل

من قال لمن لم يحلف يميني: في يمينك وأراد أنك إذا حلفت صرت حالفاً فهو لغو، أو لمن طلق أو حنث في يمين طلاق ونوى أن امرأتي طالق كامرأتك طلقت، وإن^(۱) أراد متى طلق امرأته طلقت امرأتي، فإذا طلق ذاك طلقت هذه^(۲).

(١) في "أ"، "ب" (فإن).

⁽۲) ينظر: العزيز شُرَح الوجيز (۱۹/۹)، الروضة (۳٤٣/۸)، أسنى المطالب (۲۱۹/۳). (۳۵۲/۳).



فعــــل

يصح تعليق الإيلاء فإن علقه بغير المشيئة كإن دخلت الدار فوالله لا أطؤك فدخلت انعقد، أو بمشيئتها خطاباً كوالله لا أطؤك إن شئت وأراد تعليق الإيلاء بمشيئتها فشاءت فوراً انعقد ، وكذا إن أراد تعليق عدم الوطء بمشيئتها للوطء فشاءته حالا ، وإن أراد تعليق فعل الوطء بمشيئتها فلا إيلاء كلا أطؤك إلا برضاك أو حتى تشائى، وإن أطلق حمل على مشيئته عدم الوطء(١)، لا على عدم مشيئته خلافاً للروضة(٢)؛ إذ مقتضاه الوقوع إذا لم تشأ شيئاً وهو غلط ، وإن علق بمشيئتها لا خطاباً كإن شاءت زوجتى أو بمتى أو بمشيئة غيرها فكالطلاق ، ولو قال: والله لا أطؤك متى شئت وأراد أنى أطؤك إذا أردت أنا فلا إيلاء ، وإن أطلق فهل ينزل على تعليق الإيلاء؟ وجهان (٣)، أولا أطؤك إلا أن تشائى أو مالم تشائى وأراد تعليق الإيلاء أو الاستثناء عنه انعقد، فإن شاءت وطأه فوراً انحل وإن لم تشأ أوتراخت مشيئتها فلا، وكذا حكم قوله: لا أطؤك حتى يشاء زيد، فإن شاء وطأها قبل مدة الإيلاء أو بعدها انحلت اليمين وإن لم يشأ وطأها حتى مضت المدة سواء شاء عدم وطئها أو لم يشأ شيئاً فقيل: يكون مولياً فتحسب المدة من لفظه، فإن مات زيد وقد تمت طولب المولى حالاً، وقيل: لا يكون مولياً، فإن مات زيد قبل المشيئة صار مولياً وتحسب المدة من الموت('').

⁽٤) ينظر: المهذب (١٠٨/٢، ١٠٩)، الوسيط (٢/٤١، ١٥)، العزيز شرح الوجيز (٤) ينظر: المهذب (٢٥٢/٣)، الروضة (٢٤٤/٨)، أسنى المطالب (٣٥٢/٣).



⁽١) وذلك لأنه السابق إلى الفهم.

ينظر: أسنى المطالب (٣٥٢/٣).

⁽٢) الروضة (٨/٥٤٢) حيث ذكر أنه إن أطلق حمل على عدم مشيئته المجامعة.

⁽٣) أوجه الوجهين أنه لا ينزل على تعليق الإيلاء.

ينظر: أسنى المطالب (٣٥٢/٣).

الركن الثالث: المدة:

فإن حلف على ترك الوطء أبداً أو أطلق فمول، فإن أراد في هذه شهراً مثلاً دين، وإن قدر بأكثر من أربع أشهر بزمن يسع الطلب انعقد، أو لا يسعه فلا خلافاً للإمام (١)، بل هو حالف كما لو قدر بأربعة أشهر أو أقل مدة أو أكثر منفصلاً أو متصلاً كو الله لا أطؤك أربعة أشهر، فإذا مضت فوالله لا أطؤك مثلها لكن يأثم للإيذاء، فإن كرر الأربعة وحذف والله في الثانية قال بعضهم (١): هو مول (١)، وفيه نظر، ولو قال: والله لا أطؤك خمسة أشهر، فإذا تمت فوالله لا أطؤك عاماً فإيلاءان فتطالبه بعد أربعة أشهر بموجب الإيلاء الأولى، فإن لم تطلب (١) حتى مضى الخامس انحلت اليمين الأولى فلا تطالبه بموجبها، وإن (١) طالبته في الخامس ففاء (١) خرج عن موجب الإيلاء الأول وابتذا بعد الخامس مدة الإيلاء الثاني، وإن طلق في الخامس رجعياً فلا طلب لها حالاً، فإن راجعها فيه لم تضرب المدة لقلة الباقي من مدة الإيلاء الأول، ولو وطئها بعد الرجعة بنقى الشهر الخامس انحلت يمينه (١) ولزمته كفارة، وإن (١) راجعها بعد باقى الشهر الخامس انحلت يمينه (١) ولزمته كفارة، وإن (١) راجعها بعد باقى الشهر الخامس انحلت يمينه (١)



⁽١) (الإمام): هو عبدالملك بن عبدالله بن يوسف إمام الحرمين أبو المعالي ابن الشيخ أبي محمد الجويني، رئيس الشافعية في نيسابور، ولد سنة (١٩٤هـ)، أقام بالحجاز أربع سنين يدرس ويفتي.

له مصنفات منها: النهاية في الفقه، والشامل في أصول الدين، والبرهان في أصول الفقه. توفى سنة (٤٧٨هـ)، وله (٥٩) سنة.

ينظر: طبقات الشّافعية الكبرى للسبكي (١٦٥/٥)، طبقات الشافعية للأسنوي (٢٦٢/١)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٢٦٢/١).

⁽٢) ممن قال به ابن المقريء وابن الرفعة. ينظر: أسنى المطالب (٣٥٢/٣).

⁽٣) وذلك لأنها يمين واحدة اشتملت على أكثر من أربعة أشهر. ينظر: المرجع السابق نفس الصفحة.

⁽٤) في "أِ"، "بُ" (نطالبه).

^{(ُ}ه) في "أ"، "ب" (ُفإن).

⁽٦) قوله: (ففاء) غير وأضح في "أ".

⁽٧) في "أ"، "ب" (اليمين).

الخامس فإن كان بعد عام من أول السادس فلا إيلاء لانقضاء المدتين وانحلال اليمينين، أو قبل تمام العام فإن بقي منه أربعة أشهر فأقل فلا إيلاء، أو فوق أربعة أشهر عاد الإيلاء فتضرب المدة حالاً، وإن طلق بائناً (٢) ثم تزوجها لم يعد الإيلاء وتبقى اليمين إلى فراغ المدة حتى لو/راجع والباقي من العام دون أربعة أشهر ثم وطئها في البقية لزمته كفارة.

۹ ۲ ۲ /ب

وإن قال: لا وطئتك خمسة أشهر ثم قال: والله لا وطئتك عاماً فهو إيلاء واحد فيدخل الأقل في الأكثر ويجعل حالفاً على عام فتطالبه بعد أربعة أشهر، فإن فاء انحل اليمينان ولزمته كفارة فقط، وإن طلق ثم راجع أو جدد، فإن بقي من العام أربعة أشهر فأقل لم يعد الإيلاء، أو فوق أربعة أشهر (٦) عاد في الرجعه لا التجديد(٤)، وإن قال: لا وطئتك عاماً ثم قال: لا وطئتك خمسة أشهر ففي دخول الأقل وجهان(٥)، فإن دخل فإيلاء واحد على عام بعضه بيمين وبعضه بيمينين، وإن(١) لم يدخل فإيلاءان(٧).

⁽١) في "أ" (فإن).

⁽٢) في "ب" (ثانياً).

⁽٣) قوله: (أشهر) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٤) ينظر: مختصر المزني ص (٣٠٢)، الحاوي (٣٠٧/١٠)، المهذب (١٠٨/٢)، الوسيط (١٠٦/٦)، التهذيب (١٣٥/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠٨/٢)، الروضة (٢٤٦/٨)، أسنى المطالب (٣٥٢/٣)، الروضة (٣٥٢/٩).

^(°) **الوجه الأول:** أن الخمسة أشهر تدخل في السنة إذا تأخرت كما تدخل فيها إذا تقدمت.

الوجه الثاني: أن الخمسة أشهر لم تدخل في السنة إذا تأخرت، وإن دخلت فيها إذا تقدمت؛ لأن له الزيادة على المدة وليس له النقصان منها.

ذكر ذلك الماوردي ولم يرجح. ينظر: الحاوي (١٠/١٠).

جاء في هامش نسخة (أ) [٢٦٣] أن أصح الوجهين دخول الأقل في الأكثر ونسبه إلى الرملي.

⁽٦) في "ب" (فإن).

⁽٧) ينظر: الحاوي (١٠/٠٥٠، ٥١١).

فرع:

لو قال: والله لا أطؤك عمري أو عمرك أو حتى أموت أو تموتي فمول، وكذا حتى يموت زيد ولم يظن قرب موته بمرض مخوف، أو حتى تحبلي وهي صغيرة أو آيسة، أو حتى تفطمي ولدك وأراد لحولين (١) وبقي منهما مدة إيلاء وأراد فعل الفطام والولد لا يحتمله لدون المدة لا إن احتمله لأقل، فإن مات هنا قبل الفطام صار مولياً (٢).

فرع:

لو علق الإيلاء بمحال كحتى تصعدي إلى السماء، أو بمستبعد كحتى يخرج الدجال أو عيسى عليه الصلاة والسلام ولم تظهر أمارة قرب الخروج، وكحتى يقدم زيد وبعدت مسافته انعقد، فإن قال: ظننت قربها صدق بيمينه، أو بما يعلم قرب وجوده كذبول البقل أو يظن كحدوث المطر وقت غلبته، أو بما يتردد في قربه وبعده كحتى يدخل زيد الدار أو أمرض أو تمرضي أو يقدم زيد وقربت مسافته وقد تقدم، وكحتى تقتلي أخاك أو يبرأ هذا المريض أو يمرض هذا أو تتعلمي الكتابة أو يطلق زيد زوجته لم ينعقد حالاً وكذا إذا مضت المدة ولم يوجد المعلق به، فإن وطئها قبل وجوده لزمته الكفارة، وإن وجد قبل الوطء انحلت يمينه (٣).

الركن الرابع: المحلوف على تركه وهو الوطء.

فلا إيلاء بالحلف على استمتاع وغيره، وصريح الإيلاء مالا يدين فيه كلا أنيك أو لا أغيب فيك(أ) أو أولج أو أدخل حشفتي أو قدرها في قبلك،

(١) في "ب" (للحولين).

⁽٤) قوله: (فيك) غير موجود في "أ"، "ب".



⁽۲) ينظر: التهذيب (۱۳۸/، ۱۳۹)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۷، ۲۲۸)، الروضة (۲۲۸، ۲۲۸)، أسنى المطالب (۳۵۳/۳).

⁽۳) ينظر: المهذب (۱۰۸/۲، ۱۰۹)، التهذيب (۱۳۷/۱، ۱۳۷۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۲، ۲۲۷)، الروضة (۳٤۷/۸، ۳٤۷)، المنهاج مع شرح المحلي (۹/٤)، أسنى المطالب (۳۵۳/۳).

ولبكر: لا أفضك بذكري ، وما يدين فيه كلا أصيبك أو لا أجامعك أو لا أطؤك ولبكر: لا افتضك ولم يقل بذكري.

وكنايته كترك المباشرة والمباضعة والملامسة والمس والإفضاء والمباعلة والافتراش والدخول بها والمضي إليها والغثيان والقربان والإتيان؛ فكلا يجتمع رأسي ورأسك على وسادة أو تحت سقف أو لا نمت معك، ولو قال: لأبعدن أو لأغيبن عنك أو لأغضبنك أو لأسوءنك أو لأطولن غيبتي عنك فهو كناية في الوطء والمدة، وإن قال: لأطيلن ترك وطئك أو لأسوءنك في الوطء فصريح في الوطء كناية في المدة، وإن (١) قال: لا اغتسلت عنك وأراد ترك وطئها فمول أو ترك الغسل منه أو أنه يطؤها بعد غيرها فيكون غسله عن الأولى قبل منه فلا إيلاء كلا أطؤك في الحيض أو النفاس أو الدبر وكلا أجامع يدك أو نصفك الأعلى أو بعضك أو نصفك وأم يرد بالبعض الفرج وبالنصف الأسفل، وكذا لا أغيب ذكري في نصفك وأراد كله أو لا أستوفي إيلاجه أو لأجامعتك بالإثبات أو لا أجامعنك بالنفي جماع سوء (٣) أو لأجامعنك في هذا البيت أو مقابله، أجامعنك بالنفي جماع سوء أو النفاس أو الدبر أو في نهار رمضان أو الأ في المسجد أو إلا وطء سوء وأراد في الدبر أو ببعض الحشفة أو لا أطأ فرجك أو نصفك الأسفل فهو (١) مول (٥).

(١) في "ب" (فإن).

⁽٥) ينظر: مختصر المزني ص (٣٠١، ٣٠١)، الحاوي (٢٠/٥ ٣٤٧-٣٤٧)، المهذب (١٣١، ١٣١)، الوسيط (١٨/٦)، التهذيب (١٣٠/٦، ١٣١)، العزيز شرح الوجيز (٢٢٩-٢٢٦)، الروضة (٢٥٠/٨)، أسنى المطالب (٣٥٣/٣).



⁽٢) قوله: "أو لا أجامعنك بالنفي جماع سوء، أو لأجامعنك في هذا البيت أو مقابله بخلاف لا أطؤك إلا في الحيض! غير موجود في "ب".

⁽٣) قوله: (سوء) غير واضَّح في "أ".

^{(ُ}٤) في "أ"، "بْ" (فمول). أ

الباب الثاني في أحكامه

وهي أربعة أحدها(١) المدة:

وهي أربعة أشهر للحرين وغيرهما، ولا تفتقر لضرب حاكم، وتحسب من الإيلاء حيث لا مانع من الوطء وإلا من زواله فلا يحسب مع مقارنة طلاق رجعي أو ردّة بعد الدخول، وتنقطع بطروئهما وتستأنف بالزوال(١)، ولو طرأ أحدهما بعد المدة ثم راجع أو أسلم المرتد في العدة عاد الإيلاء فتستأنف المدة إن حلف على التأبيد أو بقي من الوقت مدة الإيلاء لا أقل ولا إن جدد نكاح البائنة ، لو وطئت بشبهة في المدة فكالردة في القطع والاستئناف بعد فراغها، أو بعد المدة فلا استئناف(١).

فرع:

ما⁽¹⁾ يمنع الوطء ولا يخل بالنكاح إن كان في الرجل وهو شرعي كفرض صوم واعتكاف وكإحرام ، أو حسي كمرض وحبس وجنون لم يمنع احتساب المدة ابتداءً ولا يقطعها إن طرأ ، وإن كان في المرأة وهو حسي كنشوزها وكصغر ومرض لا تحتمل الوطء معهما فبعكس الرجل، وإذا⁽⁰⁾ زال استأنفت المدة لا إن طرأ ذلك بعد المدة فتطالبه بلااستئناف ، أو وهو شرعي كفرض صوم واعتكاف لا تطوعهما فكالحسي، وكذا

(١) قوله: (أحدها) غير واضح في "ب".

^{(ُ}ه) في "أ"، "ب" (فإذا زالت).



1/7 2 .

⁽٢) قوله: (بالزوال، ولو طرأ أحدهما بعد المدة ثم راجع أو أسلم في العدة عاد الإيلاء) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: المهذب (٢١/٦)، الوسيط (٢١/٦)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: المهذب (٢١/٦)، الروضة (١١٠، ٢٥١)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٢/٤)، أسنى المطالب (٣٥٤/٣، ٣٥٥).

⁽٤) في "ب" (فيما).

الحيض (١)، لا النفاس خلافاً للشيخين (٢).

الثاني: صفة الطلب:

فإذا مضت المدة ولا مانع من الوطء طالبته المرأة الكاملة بالفيئة أو الطلاق إن لم يف، ولو أسقطت حقها ثم ندمت جاز ما بقيت مدة الحلف، ولا طلب لولي صغيرة ومجنونة يمكن وطؤهما لكن يحسن أن يقول له القاضي: اتق الله فيهما بفيئة أو طلاق، فإن أبى طالبتاه بذلك بعد الكمال ، ولا لسيد أمة (٦)، وإن وجد مانع فيها كحيض ونفاس وصوم فرض واعتكافه وإحرام ومرض وحبس لم تطالبه، أو فيه (٤) فهو طبعي أو شرعي ، فالطبعي كمرض يعجز معه عن الوطء أو يخشى معه زيادة أو بطء برئة فتطالبه بفيئة اللسان ولا يمهل فيها أو بالطلاق، والفيئة اللسانية أن يقول: إذا قدرت فئت، ويندب قبله (٥): قد ندمت على مافعلت، اللسانية أن يقول: إذا قدرت فئت، ويندب قبله (١): قد ندمت على مافعلت، وحبسه ظلماً كالمرض، وبحق يقدر عليه ليس بعذر ، والشرعي كإحرامه وحبسه ظلماً كالمرض، وبحق يقدر عليه ليس بعذر ، والشرعي كإحرامه

^(ُ°) قوّله: (قبله) غير موجود "ب".



⁽۱) ينظر: المهذب (۱۰۹/۲، ۱۰۰)، الوسيط (۲۱/۲، ۲۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۲/۶)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۲/٤، ۱۲/۶)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۲/٤، ۱۲/۶)، أسنى المطالب (۳۰۵/۳).

⁽٢) صحح الرافعي والنووي أن النفاس لا يمنع احتساب المدة؛ لمشاركته الحيض في أكثر الأحكام.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٣٧/٩)، الروضة (٢٥٣/٩).

وما ذهب إليه المصنف من أن النفاس لا تحسب معه المدة لندرته صوبه الزركشي ونسبه إلى الجمهور. ينظر: أسنى المطالب (٣٥٥/٣).

لكن المعتمد ما صححه الشيخان. ينظر: تحفة المحتاج (١٩٦/٨)، مغني المحتاج (٤٤٤/٣)، نهاية المحتاج (٧٨/٧)، حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (١٢/٤).

 ⁽٣) ينظر: الوسيط (٢٣/٦)، التهذيب (٢/٥٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٣٨/٩).
 (٣)، الروضية (٢٥٣/٨، ٢٥٤)، أسنى المطالب (٣٥٥/٣).

⁽٤) في "ب" (فيئة).

وصومه الفرض وظهاره قبل التكفير فتطالبه بالطلاق عيناً إذ يحرم عليها تمكينه معه، كما لو كان المانع فيهما كالطلاق الرجعي، أو فيها كالحيض، فإن(١) وطيء غاصباً انحل الإيلاء فلا مطالبة لها وإن بقيت المدة(١). الثالث: مقصود الطلب:

وهو الفيئة، ويطالب بالطلاق إن لم يف، فتقول له المرأة أو القاضى: فيء وإلا فطلق، فإن أبي بعد حضوره عند القاضي، أو تعززه (٣) طلقها القاضَى طلقة واحدة نيابة عنه فيقول: أوقعت على فلانة طلقة أو حكمت على فلان في زوجته بطلقة ونحوهما('')، وتكون الطلقة رجعية بشرطه ، فَإِن طلق أكثر لغا الزائد فقط ، وإن امتهل لشغل ليفيء بعده أمهل ندباً قدر تهيئه يوماً فأقل لا أكثر، فيمهل صائم حتى تغرب، وجائع حتى يشبع، وثقيل حتى يخف، وناعس حتى يزول، ومظاهر حتى يكفر بغير الصوم ، ولا يقع طلاق القاضى في المهلة، ولا إن بان مسبوقاً بنية الزوج أو تطليقه، فإن تقارن طلاقهما نفذا، وكذا لو سبق تطليق القاضى(٥).

فرع:

من آلى وهو غائب ولو مشرقياً عن مغربية، أو وهو حاضر ثم غاب حسبت المدة ولها توكيل من يطالبه فإذا تمت رفعه لقاضى بلد الغيبة وطالبه

(١) في "أ"، "ب" (وإن).

⁽٢) ينظر: المهذب (١/٠/١)، الوسيط (٢٣/٦، ٢٤)، التهذيب (٦/٥٤١، ١٤٦)، العزيز شرح الوجيز (٩/ ٢٤٥، ٢٤٥)، الروضة (٨/٤٥٢، ٥٥٥)، المنهاج مع شرح المحلي (١٢/٤)، أسنى المطالب (٣٥٥/٣).

⁽٣) في "ب" (تَعذُره). (٤) في "أ"، "ب" (ونحوها).

^{(ُ}هُ) ينَّظر: الوسيطُ (٢٥/٦)، التهذيب (١٤٥/٦، ١٤٦)، العزيز شرح الوجيز (١٤١/٩)، الروضة (١٥٥/٨، ٢٥٦)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۳/٤)، أسنى المطالب (١٣/٤).

فيأمره القاضي بفيئة اللسان حالاً وينقلها إليه (١) أو رجوعه إليها أو طلاقها إن امتنع من ذلك، ويمهل لأهبة السفر وأمن طريقه ومرض معجز، فإن لم يف بلسانه أو لم يسع في اجتماعه بها بعد إمكانه، ثم طلب العود إليها لم يمكن بل يطلقها القاضي بطلب وكيلها ، ولو غاب بعد طلبها بالحق وامتناعه لم يكفه فيئة اللسان ولم يمهل بل يطلقها القاضي بطلبها (١).

فرع:

إذا طولب فادعى العنة (٣)، فإن كان وطئها في ذلك النكاح لم يسقط طلبها، وإلا فإن صدقته أو حلف على العجز طالبته بفيئة اللسان لا الوطء، فإن فاء ضربت مدة الفيئة بطلبها (٤)، فإن لم يطأ فيها فقد مر حكمها.

: فيما يحصل به فيئة القادر: ففي البكر بافتضاضها بذكره، وفي الثيب بإيلاجه/ الحشفة أو قدرها مختاراً في قبلها، وينحل به الإيلاء، ولو ٢٤٠/ب استدخلتها أو أولجها هو ناسياً أو مكرها أو مجنوناً أو يظنها أجنبية حصلت الفيئة، لا حنثه ولا انحلال يمينه (٥).

فرع:

لو ادعت إيلاءه أو مُضى مدته فأنكر (٦) صدق بيمينه ، ولو أقرت

(١) قوله: (إليه) غير موجود في "ب".

⁽۲) ينظر: المهذب (۲/۲)، الوسيط (۲۰/۲)، التهذيب (۲/۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۶۲/۹)، الروضة (۲۰۲۸)، أسنى المطالب (۲۰۲/۳).

⁽٣) في "ب" (الفيئة).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢١٢/٢)، الوسيط (٢٥/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٤٣/٩)، الروضة (٢٥٦/٨، ٢٥٧)، أسنى المطالب (٢٥٦/٣).

⁽٥) ينظر: المهذب (١١٠/٢)، الوسيط (٢٦/٦)، التهذيب (١٤٦/٦، ١٤٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٤٤، ٢٤٦)، الروضة (٢٥٧/٨، ٢٥٨)، أسنى المطالب (٣٥٦/٣)، ٢٥٥).

⁽٦) في "ب" (وأمكن).

بوطئه بعد المدة وأنكر سقط طلبها ولا يقبل رجوعها(١).

فرع:

لو آلى بالله(٢) مرتين أو أكثر، فإن أطلق أو قدر بمدة واحدة كسنة وسنة أو مختلفة كسنة وسنتين ثم قال: أردت التأكيد قبل واتحدت اليمين، وإن تعدد المجلس وطال الفصل أو أرادت الاستئناف تعددت، أو أطلق اتحدت باتحاد المجلس وتعددت بتعدده، وعند التعدد يخرج بالطلاق عن كل الأيمان، وتنحل بالوطء مرة، وتجب كفارة واحدة (٣).

(۱) ينظر: المهذب (۱۱۲/۲)، الوسيط (۲٦/۲)، التهذيب (۱٤٦/٦)، العزيز شرح الوجيز (۲٤۸/۹)، الروضة (۲۰۹/۸)، أسنى المطالب (۳۰۷/۳).

⁽٣) ينَّظر: التهذيب (٢٤٧/٦، ١٤٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٤٨/٩)، العربين شرح الوجيز (٢٤٨/٩)، المني المطالب (٣٥٧/٣).



⁽٢) في الأصل (لو ألى بالله أو أكثر)، والمثبت من "أ"، "بُ".

كتاب الظهار (۱)

وهو حرام ، وله أركان:

: فيعتبر فيه صحة طلاقه ولو ممسوحاً وكافراً، ويوقف حيث يوقف الطلاق في صورة الإسلام أو الردة، ويعتبر فيها قابلية الطلاق ولو رجعية ومعتدة عن شبهة وصغيرة ورتقاء وكافرة. ولا يصح ظهار أجنبي ولو^(۲) معلقاً بالنكاح، ولا سيد من أمته ولو مستولدة، ولا امرأة من زوجها^(۳).

(۱) الظهار في اللغة: مشتق من الظهر، وإنما خص الظهر بهذا دون البطن والفخذ والفرج، وإن كانت أولى بهذا لأنها محل الاستمتاع؛ لأن الظهر من الدابة موضع الركوب والمرأة مركوبة وقت الغشيان، فركوب الأمر مستعار من ركوب الدابة، ثم شبه ركوب الزوجة بركوب الأم الذي هو ممتنع وهو استعارة لطيفة فكأنه قال: ركوبك للنكاح حرام على، وكان الظهار طلاقاً في الجاهلية.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٩٦/٣)، المصباح المنير (٣٨٨/٢)، القاموس (٤٣٤)، مغني المحتاج (٤٤٨/٣).

واصطلاحاً: تشبيه الزوجة غير البائن بأنثى لم تكن حلاً.

والأصل فيه قبل الإجماع قوله تعالى: { وَالَّذِينُ يُظَاهِرُونَ مِن نِسْمَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَا دُلِكُمْ تُو عَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمُلُونَ خَبِيرٌ } [المجادلة: ٣].

ينظر: أسنى المطالب (٣٥٧/٣)، مغنى المحتاج (٤٤٨/٣).

(٢) في "ب" (أو).

(۳) ينظر: مختصر المزني ص (۳۰٦)، الحاوي (۲۱۲/۱۰)، المهذب (707)، الوسيط (۲۹۲، ۳۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۵۳، ۲۵۲)، الروضة (۲۱۲/۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۱٤/٤)، أسنى المطالب (۳۵۷/۳).



وصريحها الذي لا يقبل الصرف؛ كأنت، أو جُمْلَتُك، أو نفسك، أو جسمك، أو بدنك، أو زوجتي، أو هذه علي، أو إلي، أو لي، أو مني، أو عندي كظهر أمي، أو كبدنها، أو جسمها، أو جملتها، أو ذاتها، وكذا بلا صلة ، ولو شبهه بغير الظهر من أجزاء الأم التي لا تذكر للإكرام كاليد والرجل والشعر فكالتشبيه بالظهر ، أو بما يحتمل الإكرام كأنت كأمي، أو عينها، أو رأسها، أو روحها فكناية ، وكذا الظهار لازم لي وأنا عليك كظهر أمي ، وأما أنا منك كظهر ألمي فكأنا منك طالق ، وتشبيه جزء من الزوجة بجزء من الأم أو الأخت أو نحوهما أكيدك علي كيد أمي ظهار؛ لأن كل ما جاز تعليقه صحت إضافته إلى بعض محله كالطلاق والعتاق، وما لا كالبيع فلا ، والإيلاء نافذ إن أضيف إلى كالفرج لا إلى سائر الأعضاء (٣)، وقد مر هناك .

وهو الظهر ونحوه من أمه أو جدته من الجهتين وإن بعدت، ومن (') كل أنثى مَحْرم له بنسب أو سبب إن لم يطرأ تحريمها عليه، لا إن شبه بظهر الأب، أو بزوجة النبي صلى الله عليه وسلم، أو بأمه من الرضاع أو بنتها المولودة قبل ارتضاعه، لا بعده (°).

(١) قوله: (كظهر أمي فكأنا منك طالق، وتشبيه جزء من الزوجة بجزء من الأم أو الأخت) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "أ"، "ب" (ونحوها).

⁽٣) ينظر: المهذب (١١٣/٢)، الوسيط (٣٠/٦، ٣١)، العزيز شرح الوجيز (٣٤ ع. ٤/٤)، الروضة (٢٦٤/٠-٢٦٤)، المنهاج مع شرح المحلي (١٤/٤، ١٤/١)، أسنى المطالب (٣٥٨/٣).

⁽٤) واو (ومن) غير موجود في "ب".

⁽٥) ينظر: المهذب (١١٣/٢)، الوسيط (٣١/٦، ٣٢)، العزيز شرح الوجيز (٥) ينظر: المروضة (٣٦٤/٨)، الروضة (٣٦٥/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (١٥/٤)، النجم

<u>----</u> كتاب الظهار

فرع:

يجوز تعليق الظهار بصفة وإن كان المعلق بفعله جاهلاً أو ناسياً مبالياً كإن ظاهرت من هذه وأشار لأجنبية أو من فلانة الأجنبية فأنت كظهر أمي، فإذا تزوج فلانة وظاهر منها صار (۱) مظاهراً منهما لا (۲) إن ظاهر منها قبل النكاح إلا أن يريد التلفظ كتعليقه ببيع الخمر، وكإن ظاهرت من فلانة أجنبية (۱) أو وهي أجنبية، ولو علقه (۱) بدخولها الدار فدخلتها وهو مجنون أوناس انعقد، ولا عود حتى يمسكها بعد إفاقتها أو تذكره قدر إمكان طلاقها ولم يطلقها (۵)، ويجوز توقيته ويتأقت، فإن أقت بفوق أربعة أشهر فظهار وإيلاء (۱).

فرع:

لو قال: أنت طالق كظهر أمي، فإن قصد كلاً بلفظه والطلاق رجعي حصلا، أو بائن أو أطلق أو نوى باللفظتين إحداهما أو كليهما أو بلفظ كل الآخر فالطلاق فقط، وان قال: أنت كظهر أمي طالق، فإن نوى كلاً بلفظه حصلا ولا عود إن لم يراجع ، وإن أطلق حصل الظهار، وفي الطلاق وجهان (۱)(۱).

الوهاج [٤/٨٠١/ب]، أسنى المطالب (٣٥٨/٣)، نهاية المحتاج (٨٢/٧، ٨٣).

⁽١) في "أ"، "ب" (كان).

⁽٢) في "ب" (إلا).

⁽٣) أي: حال كونها أجنبية.

⁽٤) في "ب" (علق).

⁽٥) ينظر: المهذب (١١٤/٢)، الوسيط (٣٣/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٦٠/٩- ٢٦٢)، الروضة (٢٦٠/١، ٢٦٦)، المنهاج مع شرح المحلي (١٥/٤، ٢٦٦)، أسنى المطالب (٣٥٨/٣، ٣٥٩).

⁽٦) ينظر: المهذب (١١٤/٢)، الروضة (٢٧٣/٨)، أسنى المطالب (٣٦١/٣)، نهاية المحتاج (٨٣/٧).

⁽۷) ينظر: المهذب (۱۱۳/۲)، الوسيط (۳٤/٦)، العزيز شرح الوجيز (۲٦٢/۹)، (۲۲۳)، الروضة (۲۲۲/۸، ۲۲۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۱۲/(17/8))، الروضة (۲۲۳، ۲۲۷)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۳، ۲۲۳)،

ولو قال: أنت على حرام كظهر أمي ونوى بهما ظهاراً أو طلاقاً فما نوى، أو نواهما بهما أو بالحرام تخير، وثبت ما اختاره منهما، أو بالأول/ 1/7 £ 1 طلاقاً وبالثاني ظهاراً طلقت وحصل الظهار إن كان الطلاق رجعياً، أو بالأول ظهاراً وبالثائي طلاقاً فظهار فقط ، وكذا إن أطلق، وإن نوى بالأول تحريم ذاتها قبل ولا ظهار إلا إن نواه بالثاني، ولو(٢) قال: أنت كظهر أمي حرام فمظاهر، ثم إن أطلق أو نوى تحريم داتها فتأكيد ، وتندرج كفارة ا اليمين في كفارة الظهار، وإن نوى طلاقاً وقع ولا عود(").

أسنى المطالب (٣٥٩/٣).

⁽١) أرجح الوجهين عدم وقوع الطلاق.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٣٥٩/٣).

⁽٢) في "أ"، "ب" (وإن).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٣٤/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٦٣/٩-٢٦٦)، الروضة (۲۲۷/۸)، أسنى المطالب (۳۹/۳م، ۳۲۰)، مغنى المحتاج (۲/۲۵).

فعـــل

للظهار حكمان:

فيحرم عليه وطؤها إذا صار عائداً حتى يكفر بالطعام أو غيره أو^(۱) تنقضي المدة في المؤقت ، فإن وطيء قبل ذلك فالتحريم بحاله، ويحل له الاستمتاع بغير الوطء إلا بما بين السرة والركبة^(۱).

: فتلزمه بالظهار والعود^(٣) معاً^(٤)، ودفعها قبل الوطء أداء وبعده قضاءً^(٥).

وإذا $^{(1)}$ وجبت الكفارة لم تسقط بموت الزوجين أو أحدهما و $^{(4)}$ بإزالة النكاح بطلاق أو غيره ، فإن نكحها أو ملكها بقي التحريم حتى يُكَفِّر $^{(4)}$.

ويحصل العود في غير المؤقت إما بأن تبقى زوجة قدر مُكنه فراقها، فإن تعذر الفراق بجنون الزوج أو زالت الزوجية قبل الإمكان

(١) ألف (أو) غير موجود في "ب".

(۲) ينظر: المهذب (۱۱۰/۲)، الوسيط (۳۱/۳-۳۸)، العزيز شرح الوجيز (۲) ينظر: المهذب (۲۲۰/۳)، الروضة (۲۲۸/۸، ۲۲۹)، أسنى المطالب (۳۲۰/۳).

(٣) العود هو أن يمسكها في النكاح زمناً يمكنه مفارقتها فيه. ينظر: مختصر المزنى ص (٣٠٨)، الروضة (٢٧٠/٨).

(٤) المهذب (۲/۱۱)، التهذيب (7/101)، الروضة (4/107)، أسنى المطالب (7/107).

(٥) في "أ"، "ب" (فإن).

(٦) في "ب" (أو لا).

(۷) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۹/۵/۹)، الروضة (۲۷۳/۸)، أسنی المطالب (۳۲۱/۳).

(٨) ألف (أو) غير موجود في "أ"، "ب".



بموت أحدهما أو فسخه النكاح أو انفساخه بردته قبل الدخول أو بعده أو أصر المرتد حتى تمت العدة أو بطلاق بائن، ولو بأنت كظهر أمي يا زانية أنت طالق، ويجعل يا زانية كيا زينب(١)، أو بطلاق الرجعي ولم يراجع فلا عود ولا كفارة ، وكذا لو لاعنها، أو اشتراها عقب الظهار بلا تخلل مساومة، أو قذف، أو كان قد علق طلاقها بفعله قبل الظهار وفعله فوراً أو خالعها عقب الظهار فلم تقبل فطلقها فوراً(١)، وإما بمراجعة الرجعية وإن طلقها قبل الظهار ، وإما بإمساكها بعد إسلامه من الردة، وإما بإسلام الأصلين أو الزوج فقط وهي كتابية، لا إن أسلمت دونه، أو وهو عن نحو وثنية قبل الدخول أو بعده ولم يسلما في العدة، فإن أسلما فيها كن تأخر إسلامها وأمسكها بعده عالماً به فعائد بالإسلام لا بمجرد الإمساك.

وفي المؤقت بأن يطأها فيه عالماً مختاراً، ولا تحرم هذه الوطأه، ويلزمه النزع بغيبة الحشفة ثم يبقى التحريم حتى يكفر أو تمضي المدة ثم تحل والكفارة في ذمته، ولو مضت المدة بلا وطء فلا كفارة (٣).

فرع:

إذا علق الظهار بالدخول فوجد ثم أمسكها ناسياً، فإن كان بدخول غيره فلا عود قبل علمه، أو بدخوله هو فعائد('').

(۱) أي: ويكون قوله: يا زانية أنت طالق كقوله: يا زنيت أنت طالق في منع العود. ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۷۲/۹)، أسنى المطالب (٣٦٠/٣).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٧٤/٩)، الروضة (٢٧٢/٨، ٢٧٣)، أسنى المطالب (٣٦١/٣).



⁽۲) ينظر: مُختَصر المزني صُ (۳۰۸)، المهذب ($\dot{\gamma}$)، الوسيط (۳۸/۳)، الوسيط (۳۸/۳)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۸/۹-۲۷۲)، الروضة (۲۷۰/۸، ۲۷۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۷/۶، ۱۸۸)، أسنى المطالب (۳۲۰/۳).

⁽۳) ينظر: المهذب (۱٫٤/۲)، التهذيب (۹/٦، ۱٦٠)، العزيز شرح الوجيز (۹/۳)، ينظر: المهذب (۱۸/٤)، الروضة (۲۷۲/۸؛ المنهاج مع شرح المحلي (۱۸/٤)، أسنى المطالب (۳۲۰/۳، ۳۲۱).

<u>----</u> كتاب الظهار

فرع:

لو ظاهر من أربع بكلمة واحدة ثم عاد في كل أو بعض تعددت الكفارة بعدد من عاد فيه، أو بأربع كلمات متفرقات فظاهر، أو متواليات فظهار الثانية عود في الأولى وكذا الثالثة مع الثانية، وعود الرابعة بإمساكها كما في المنفردة ، ولو كرر ظهاراً واحداً منجزاً وفرقة تعدد الظهار سواء استأنف أو أكد أو أطلق، وكذا إن والاه واستأنف، لا إن أكد وأطلق، ولا عود بتكريره إلا إذا استأنف، أو معلقاً بصفة ولم ينو الاستئناف فظهار واحد وإن فرقه وإلا تعدد مطلقاً ، وتجب الكفارات بعود واحد بعد الصفة (1).

فرع:

لو علق الظهار بعدم التزوج، فإن كان بـ ''إن'' كإن لم أتزوج عليك فأنت كظهر أمي وأمكنه التزوج انعقد الظهار بموت إحداهما قبل التزوج لكن لا عود، والفسخ وجنون الزوج المتصلان بالموت كالموت ، وكذا طروء تحريمها المؤبد،، وإن كان بإذا انعقد بإمكان التزوج عقب التعليق (٢).

فرع:

لو علق الظهار أو الإيلاء منها بدخولها ثم كَفَّر بعتق أو غيره قبل الدخول أو ثم علق عتق كفارته بدخولها أيضاً فدخلت لم يجزه ، وإن كفر بين الظهار والعود أو معه أجزأه (٣).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٤٤/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٨٢/٩)، الروضة



⁽۱) ينظر: المهذب (۲/۵۱۱)، الوسيط (۲/۶، ۲۳)، التهذيب (۱۱۱۱، ۱۱۲۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۷۸، ۲۷۸)، الروضة (۲۷۵/۸، ۲۷۲)، أسنى المطالب (۳۲۱، ۳۲۲).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۳/٦)، العزيز شرح الوجيز (۲۸۱/۹)، الروضة (۲۸۲، ۲۸۲)، السنى المطالب (۳۲۲/۳).

خاتمـة:

لو آلى أو ظاهر من زوجته الأمة وعاد ثم سأل سيدها إعتاقها عن كفارته هذه أو غيرها(١) ففعل أجزأته وانفسخ النكاح ، ولو ملكها بعد عوده ثم أعتقها عن ذلك أجزأته(٢).

(۲۷۷/۸)، أسنى المطالب (٣٦٢/٣).

⁽١) قوله: (أو غيرها) غير موجود في "ب".

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/٤/٩)، الروضة (٢٧٨/٨)، أسنى المطالب (٣٦٢/٣).

كتاب الكفارات(١)

وهي إما ما لا عتق فيه كدماء/ الحج، أو فيه عتق مخير كاليمين، ٢٤١/ب أو مرتب كالقتل ووقاع رمضان والظهار، وهو معظم الغرض هنا.

ولابد في الكفارة من نية مقارنة للعتق أو تعليقه أو للإطعام وتقديمها كالزكاة، وتكفيه نية الكفارة وإن لم ينو الفرض أو لم يعين سببها لا نية العتق الواجب إلا إذا عين جهته كالواجب بالظهار أو القتل، ولو أعتق عن كفارتي ظهار وقتل رقبتين بنية مطلق الكفارة أجزأ عنهما، أو رقبة بنية الكفارة ثم صرفه لواحدة تعين لها، ولو أعتق عبدين عن كفارة واحدة ثم استحق أحدهما فإن أعتقهما معا أجزأ الآخر أو مرتباً فإن استحق الثاني أجزأ الأول أو الأول لم يجزه الثاني إذ أعتقه متبرعاً، ولو نسبي إعتاق (٢) الأول أجزأ الثاني.

ومن لزمه كفارات فأعتق رقبة بنية الكفارة وقع لواحدة وإن اختلف جنسها ، وكذا الصيام والإطعام، ولو أعتق لواحدة ثم أعسر فصام لواحدة ثم عجز عن الصوم فأطعم لواحدة ولم يعين أجزأه. ومن عليه

[المائدة: ٨٩]، والأرجح أن الكفارات جوابر لأنها عبادات ولهذا لا تصح إلا بنية.

₹×

⁽١) الكفارات: جمع كفارة، من الكفر (بفتح الكاف) وهو الستر.

وسميت الأشياء المصطلح عليها في الشريعة "كفارات" لأنها تستر الذنب وتمحو أثره.

ينظر: الصحاح (۲/۰/۲) مادة (ك ف ر)، المصباح (۵۳۰/۲)، مغني المحتاج (٤٥٧/۳).

وهي اصطلاحاً: مال أو صوم وجب بسبب كحلف أو قتل أو ظهار. وقد ورد في القران لفظ الكفارة كقوله تعالى: { فَكَفَّارَتُهُ الطَّعَامُ عَشَرَةٍ مَسَاكِينَ }

ينظر: تحفة المحتاج (٢١٥/٨)، مغني المحتاج (٤٥٧/٣)، نهاية المحتاج ($^{9./V}$).

⁽٢) قوله: (إعتاق) غير موجود في "ب".

كفارة فنوى غيرها عمداً أو خطأ لم يجزئه.

وينوي الذمي في العتق الكفارة للتميز لا القربة ، وكذا من ارتد بعد وجوب الكفارة وتجزئه فيحل له الوطءء إذا أسلم في العدة (١).

⁽۱) ينظر: المهذب (۱۱۹/۲)، الوسيط (۲۰۵۰، ۵۰)، التهذيب (۱۷۵، ۱۷۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۲/۹ \times 194)، الروضة (۲۷۹/ \times 171)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۰۲۵، ۲۱)، أسنى المطالب (۳۲۲ \times 77).

فصل

خصال الكفارة ثلاث مرتبة: عتق، ثم صيام، ثم إطعام.

: ويشترط أن يكون المعتق مسلماً أصلياً أو أسلم ناطق بنفسه ولو بغير لغته إن عرفها أو ترجمها له ثقة، أو أخرس بإشارة مفهمة، أو غير (١) مكلف حكم بإسلامه تبعاً (٢) كما مر.

ويتصور إعتاق الذمي لمسلم بأن يسلم عبده أو يرثه أو يستدعي (٣) من مسلم عتقه عن كفارته ونحو ذلك ، ومن علق عتق عبده الكافر عنها بإسلامه لم يجزه (٤)، وأن يكون سليماً من (٥) عيب يضر بالعمل ضرراً بيناً، فلا يجزيء زمن ولا مُطبق جنون (١) أو إفاقته أقل أو أكثر لكن يعقبها ضعف عن العمل زمناً يؤثر ، ولا أبله لبلادة بخلافه لسلامة صدر وقلة فطنه، ولا مريض لا يرجى برؤه (٧)، فإن برأ أجزأ كمرجو مات، ولا أعمى وإن عاد بصره، ولا من قدم لقتل، ويجزيء فاقد أصابع رجليه لا القدم ، ويجزيء فاقد خنصر يد وبنصر أخرى لا من يد، ويجزيء فاقد أنامله العليا لا من الإبهام، ولا فاقد أنملتين، والشلل كالفقد ، ويجزيء شيخ ونحيف يمكنهما العمل، وضعيف بطش، ومن لا صنعة له،

⁽١) قوله: (غير مكلف) غير موجود في "ب".

⁽٢) أي: تبعاً لأحد أبويه أو للسابي. ينظر: الروضة (٢٨١/٨).

⁽٣) في "ب" (استدعى).

⁽٤) ينظر: مختصر المزني ص (٣٠٩)، المهذب (١١٦/٢)، الوسيط (٤٧/٤)، التهذيب (١١٦/٢)، العزيز شرح الوجيز (٩/٩٥-٢٩٧)، الروضة (٢٨١/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٢١/٤)، أسنى المطالب (٣٦٣/٣).

⁽٥) في "أ"، "ب" (عن).

⁽٦) في "ب" (جنوبه).

⁽٧) كصاحب السل. ينظر: الروضة (٢٨٤/٨).

وأحمق^(۱)، وأعرج يتابع المشي، وأعور إن لم يَقِلَّ نظر الأخرى بما يضر بالعمل ضرراً بيناً، وأصم^(۱) مقطوع الأذنين، والأنف، وأخشم^(۱)، وأكوع⁽¹⁾، وأقرع⁽¹⁾، وأبرص، ومجنون، وخصي، ورتقاء، وقرناء، وأدرد⁽¹⁾ وفاسق، وذو جرح مندمل أو غير مخوف^(۱).

وأن يكون كامل الرق ، فلا يجزيء إعتاق مكاتب نجزه أو علقه بعجزه ولا إعتاق مستولدة، ولا جنين وإن علقه بانفصاله، ولا مستأجر، وموصى بمنفعته، ولا من اشتراه بشرط عتقه، ولا من يعتق عليه بالملك حتى لو قال لمالك أصله أو فرعه أعتقه عن كفارتي بألف فأعتقه لزمه الألف ولا يجزيه ، ويجزيء مُتَحَتَّمُ قَتْلِ بنحو حرابة، وحامل، وآبق، ومغصوب يعجز عن نزعه إن علمت حياتهما، ولو بعد الإعتاق، ومدبر، ومعلق عتق بصفة، لا إن علق عتقه عنها بتلك الصفة ، ومن علق عتق عبده عن كفارته بصفة ثم كاتبه فوجدت الصفة قبل وفاء النجوم عتق عن الكفارة كما لو قال: إن كان هذا المقبل عبدي فهو حر عن كفارتي فكان عبده .

(١) أحمق: وهو من يضع الشيء في غير موضعه مع علمه بقبحه. ينظر: مغني المحتاج (٣/٩٥٤).

(٢) أصم: وهو فاقد السمع. ينظر: مغني المحتاج (٣/٥٩/٣).

(٣) أخشم: و هو فاقد الشم. ينظر: مغني المحتاج (٤٥٩/٣)، نهاية المحتاج (٩٣/٧).

(٤) أكوع: أي أعوج الكوع. ينظر: أسنى المطالب (٣٦٤/٣)، حاشية القليبوبي على شرح المحلي (٢١/٤).

(٥) أقرع: وهو من لا نبات برأسه لداء. ينظر: تحفة المحتاج (٢١٦/٨)، نهاية المحتاج (٩٢/٧).

(٦) أدرد: هو مفقود الأسنان. ينظر: أسنى المطالب (٣٦٤/٣).

(۷) ينظر: مختصر المزني ص (۳۱۰)، الحاوي (۱۹٤/۱۰)، المهذب (۲/۱۱/۱)، الوسيط (۴۹۶، ۰۰)، التهذيب (۱۸۶۱-۱۷۰)، العزيز شرح الوجيز (۹۹۹۹-۲۰۱)، الروضة (۲۸۶۸-۲۸۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱/۶)، أسنى المطالب (۳۱۳، ۳۱۳).

كتاب

الكفار ات

ويجزيء الموسر إعتاق مرهون وجان في رقبته مال، ومن يملك بعضه إن نوى الكل عنها سواء أعتق ملكه فقط أم^(۱) الكل، فإن نوى تملكه فقط لزمه إتمام الرقبة.

(١) في "ب" (أو).

⁽۹) ينظر: مختصر المزني ص (۳۰۹)، المهذب (۱۱۷/۲)، الوسيط (۲۰۰-۲۰)، التهذيب (۲۰۱-۱۲۰۳)، العزيز شرح الوجيز (۲۸۲/۹)، الروضة (۲۸۲/۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲/۶، ۲۳)، أسنى المطالب (۲۲۲/۳)، مغني المحتاج (۲۱/۳۶-۲۱۳).



⁽٢) و الفرق بينهما أنه إذا كان الباقي حراً، أفاد الإعتاق الاستقلال والتخليص من الرق، وهو المقصود من الإعتاق. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٠٥/٩).

⁽٣) قوله: (نصفه الحر) في "أ"، "ب" (نصف من باقيه حر).

⁽٤) أصح الوجهين أنه يجزئه.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته الرملي (٣٦٥/٣).

⁽٥) قوله: (ونصفاهما) غير واضح بعض حروفها في الأصل.

⁽٦) في "ب" (ويجزيء).

⁽٧) (له) غير موجود في "ب".

⁽٨) في "ب" (المالك).

فرع:

لو قال: لله علي أن أعتق هذا عن كفارتي ثم تعيب أو مات لزمه إعتاق سليم، وإن لم يتعيب فأعتق عنها غيره مع مكنه عتق المعين فالظاهر براءته، وهل يلزمه إعتاق المعين؟ لم أر من ذكره.

فصل(۱)

الإعتاق بمال معاوضة مع شوّب تعليق من جهة المالك وشوب جعالة من الطالب كالخلع، فمن قال لسيد: أعتق مستولدتك بألف ففعل، فإن قال ألان قال ألان قال ألف وكان افتداء، وإن قال عني عتقت مجاناً، وإن قال له: أعتق عبدك بألف ففعل عتق ولزمه الألف سواء قال: عنك أو عني أو أطلق، لكن في "عني" يعتق عن الطالب فيدخل في ملكه ثم يعقبه العتق في لحظة لطيفة حتى لو بان معيباً فله أرشه، ولو شرط أن الولاء للمالك فسد الشرط ولزمته القيمة لاالمسمى، وإن زاد في عني عن كفارتي أو نواها عتق عنها ولزمته قيمته وإلا فمجاناً، ولو قال: أعتقه عني على خمر أو مغصوب ففعل عتق عنه بالقيمة ، ولو قال: أعتقوا عن ابني الصغير ولم يذكر عوضاً ففعل عن جاز ، وكذا لو وهب له عبد فقبل ثم قبل قبضه قال للواهب: أعتقه عن ولدي الصغير ففعل ، ولابد في صور الطلب أن يجاب فوراً وإلا وقع عن المالك ولا شيء على الطالب كأعتقه عني بألف فأعتقه عنه مجاناً (").

فرع:

لو قال: إذا جاء الغد فأعتق عبدك عني بألف فأعتقه عنه غداً عتق عنه ولزمه الألف ، وكذا لو قال المالك ابتداءً: أعتقه عنك بألف إذا جاء الغد فقبل حالاً(٤).

(٢) في "أ"، "ب" (قال له عنك).

⁽١) في "ب" (فرع).

⁽٣) ينظر: المهذب (١١٧/٢)، الوسيط (٥٣/٦-٥٥)، التهذيب (١٧٣/٦، ١٧٤)، العزيز شرح الوجيز (٣١٠/٦-٣١٤)، الروضة (٢٩١/٨-٢٩٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٣/٤، ٢٤)، أسنى المطالب (٣٦٦/٣).

⁽٤) يَنظر: الوَّسيُط (٥٤/٦)، العزيز شُرح الوَجيز (٣١٢/٩)، الروضة (٢٩٤/٨)، أسنى المطالب (٣٦٦/٣).

الخصلة الثانية: الصيام:

فمن عدم رقبة كاملة مجزية (١) أو احتاجها للخدمة، ولو لمنصبه لزمه صوم شهرين (٢)، فإن شرع أول شهر أجزأه هلاليان وإن نقصا، أو في أثنائه تممه (٣) من الثالث ثلاثين ، ويشترط تتابع صومه فيستأنف بفطر يوم ولو من أخره عدّواً، أو بعذر كسفر أو (٤) مرض، وظن تخول الليل أو النهار، وتخلل رمضان أو العيد، والإغماء (٥) خلافاً للشيخين (١)، لا الجنون ولو وطيء في أثناء الأشهر (٧) ليلاً أثم ولم يستأنف، ويحرم قطع التتابع عدواً على غرم الاستئناف.

ولا يقطع تتابع صوم كفارة القتل من (^) المرأة حيضها إن لم يسعه طهرها المعتاد ولا نفاسها ، ويجب تبييت نية الصوم لكل يوم ويجزيه نية صوم الكفارة ، ولا يجب نية التتابع ، ولو نوى ليلاً ثم طلب الرقبة فأعوزته أعاد النية حتماً ، ولا أثر لشكه في نية صوم يوم بعد غروبه (٩).

(١) قوله: (مجزية) غير موجود في "ب".

(٣) فِي "بِ" (تممهن).

(٤) ألف (أو) عبر موجود في "أ"، "ب".

(ُه) في "أَ"، "ب" (وكذا الإعماء).

(٦) اختار الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٣٢٤/٩)، والنووي في الروضة (٦) اختار الإغماء لا يقطع التتابع قياساً على الجنون.

وُالقُول الْثاني: أن الإغماء يقطع التتابع قياساً على المرض، والمرض يقطع التتابع على أصح القولين؛ لأن المرض لا ينافي الصوم وقد أفطر باختياره، فأشبه ما لو أجهده الصوم فأفطر. والمعتمد أن الإغماء لا يقطع التتابع.

= ينظر: تحفة المحتاج (٢٦٦/٨)، مغنى المحتاج (٢٦٥/٣).

(٧) قوله: (الأشهر) غير موجود في "ب".

(٨) في "أ"، "ب" (في).

(۹) ينظر: المهذب (۱۱۷/۲، ۱۱۸)، التهذيب (۱۷۸/۱، ۱۷۹)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۲/۹-۳۲)، الروضة (۲۰۱/۸-۳۰۳)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۵/۲، ۲۲).

⁽۲) يَنْظر: التَّهْذَيْب (۱۲٫۱۷۱، ۱۷۲)، العزيز شرح الوجيز (۳۱٤/۹، ۳۱۰)، الروضة (۲۹۱۸، ۲۹۲). الروضة (۲۹۱۸)، أسنى المطالب (۳۲۲۸، ۳۲۷).

فرع:

إذا لم يملك رقبة ووجد ثمنها لزمه شراؤها وإعتاقها إن زاد الثمن عن النفقة والكسوة له ولعياله العمر الغالب حتى ثوب الشتاء والصيف ، وعن مسكن وأثاث يحتاجه ، لا عن دينه، ويلزمه بيع بعض داره الذي لا يحتاجه وثوب نفيس يجد بثمنه ثوباً لائقاً ورقبة، لا نفيس دار وعبد ألفهما(۱)، ولا ضيعة ورأس مال وماشية ريع كلِّ قدر الكفاية فقط، ولا قبول هبة رقبة أو ثمنها لكن يندب، ولا شرائها بغبن، وإما بمؤجل فكالتيمم(۱)، ومن له كسب قدر كفايته صام وكذا أكثر بحيث يجتمع فكالتيمم رقبة، ولا يلزمه الصبر ليجتمع وإن أمكن لثلاثة أيام أو ما قاربها، فإن حصل منه قدر قيمتها قبل شروعه في الصيام تعين العتق.

ومن له مال غائب أو حاضر وفقد رقبة يشتريها لم يصم بل ينتظر وصول ماله أو وجود الرقبة(1).

(١) وذلك لعسر فراق المألوف.

ينظر: شرح المحلي على المنهاج (٢٥/٤).

⁽٢) أي: كالماء يشترى لليتيم، فيلزمه هنا شراء الرقبة إذا بيعت بزيادة تليق بالنسيئة وكان موسراً والأجل ممتد حتى يحضر ماله.

ينظر: أسنى المطالب (٣٦٨/٣).

⁽٣) في "أ"، "ب" (فيه).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢/٢١)، الوسيط (٥٩/٥، ٥٩)، التهذيب (١٧٧١، ١٧٨)، العزيز شرح الوجيز (٩١/٥، ٣١٧)، الروضة (٨/٦٩٦-٢٩٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٤/٤، ٢٥)، أسنى المطالب (٣٦٧/٣)، مغني المحتاج (٣٥/٣)، تحفة المحتاج (٩٨/٧)، تحفة المحتاج (٩٨/٧).

يعتبر في يسار المكفر وضده وقت الشروع لا الوجوب/، فإن كان ۲ ۲ ۲/ب عبداً فعتق وأيسر قبل شروعه في الصوم لزمه الإعتاق، ولو تكلف المعسر الإعتاق أو مَنْ قُرْضُهُ الإطعام الصوم أجزأه، ولو شرع في مقدوره من صيام أو إطعام ثم قدر على ما قبله قبل فراغه لم يلزمه العود إليه لكنه أفضل، ويقع ما صامه نفلاً ، ولو بان بعد فراغ الصيام أنه ورث رقبة قال بعضهم (١) أ: اعتد بصومه (٢)، بخلاف نسيانها في ملكه (٣)، ويحتمل المنع فيهما(٤)، وإذا لم يعتق الرقبة(٥) كفر في الظهار وغيره بالصيام ، وللسيد منع أمته منه وكذا عبده في غير الظهار إن تضرر به لا في اليمين إن حلفا وحنتا بإذنه، وكذا إن حنتا فقط بإذنه لا عكسه ، فلو خالف سيده وصام أثم وأجزأه، وإن لم يتضرر به لم يمنعه من التكفير به، ولا من التطوع بالصيام ولا بالصلاة في غير وقت الخدمة ولا من ذكر الله حال العمل، وليس لمن بعضه حر الإعتاق، وهو في غيره كالحر(١). الخصلة الثالثة: الإطعام.

⁽١) قال بهذا الدميري. ينظر: النجم الوهاج [١٥/٤ اب].

⁽٢) وذلك اعتباراً بظنه. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

⁽٣) وذلك للفرق بين الجاهل والناسي. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

⁽٤) وذلك اعتباراً بما في نفس الأمر. قال الرملي في حاشيته على أسنى المطالب (٣٦٦/٣): وهذا هو الأصح. ينظر: تحفة المحتاج (٢٢٦/٨)، نهاية المحتاج

⁽٥) في "أ" (الرقيق).

⁽٦) ينظر: المهذب (١١٨/٢)، الوسيط (٥٩/٦-١٦)، التهذيب (١٨٠/٦-١٨٣)، العزيز شرح

⁼ الوجيز (٩/٨٦-٣٢٢)، الروضة (٨/٨-٢-٣٠١)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۰/٤)، أسنى المطالب (٣٦٨/٣).

فإذا عجز عن الصيام أو عن تتابعه، فإن كان لشدة الجوع لزمه الشروع في الصيام فإذا (١) عجز عنه أفطر، وإن كان لهرم أومرض ميؤوس البرء أو يلحقه به مشقة شديدة أو خاف منه زيادة مرض أو به شبق (٢) أعطى ستين مسكيناً أو فقيراً من أهل الزكاة (٣) مداً مدًا بمده صلى الله عليه وسلم المذكور في الزكاة، وجنس الطعام وصفته كالفطرة (٤)، فإن ملكهم الستين مخلوطة سواء أطلق أو قال بالسوية أجزأه ، وكذا لو قال: خذوها ونوى فأخذوها بالسوية، وإن (٥) تفاوتوا أجزأه من علم أنه أخذ مداً، وإن قبضوا الستين جملة فقد ملكوها شائعاً بالسوية وبريء، فلا أثر للتفاوت بعده.

ولو دفع لمائة وعشرين مسكيناً ستين مداً احتسب له بثلاثين مداً، فيدفع ثلاثين أخرى لستين منهم، وحكم الاسترداد من الآخرين كما في الزكاة (٢)، ولو دفع الستين لثلاثين ولم ينقص كل واحد عن مد دفع ثلاثين مداً لثلاثين آخرين، والاسترداد من الأولين كما مر (٧).

(١) في "ب" (وإذا).

⁽٢) وإنما لم يجز ترك صوم رمضان بعذر الشبق؛ لأنه لا بدل له، ولأنه يمكنه الوطء فيه ليلاً بخلاف كفارة الظهار. ينظر: الروضة (٣٠٩/٨).

⁽٣) فلا يجوز صرفها إلى كافر، ولا إلى هاشمي ومطلبي، ولا إلى من يلزمه نفقته، ولا إلى عبد، ولا إلى مكاتب. ينظر: الروضة (٣٠٦/٨).

⁽٤) جنس الفطرة: ما يجب زكاته من العشر، والواجب غالب قوت بلد المكفر. ينظر: (٨٣٨، ٨٣٩) من هذا الكتاب بتحقيق د/ العمري، شرح المحلي على المنهاج (٢٧/٤)، أسنى المطالب (٣٧٠/٣).

⁽٥) في "ب" (فإن).

⁽٦) يسترد الأمداد الزائدة من الآخرين إن كان ذكر لهم أنها كفارة، وإلا فلا يسترد. ينظر: الروضة (٣٠٦/٨).

⁽۷) ينظر: المهذب (۱۱۸/۲)، الوسيط (۲٪ ۲۰، ۲۰)، التهذيب (۱۸۰/۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۲۹-۲۲۹)، الروضة ((7.5.7-7.7)، المنهاج مع شرح المحلي ((7.7.7))، أسنى المطالب ((7.77-7.7)).

فرع:

من أعطى مسكيناً مدين عن كفارتين أجزأه ، وكذا لو أعطاه من كفارة ثم تملكه منه بشراء أو غيره ثم دفعه لآخر وهكذا إلى الستين لكن يكره^(۱).

ولو أعتق نصف عبد وصام شهراً أو صامه وأطعم ثلاثين مسكيناً لم يجزه ، ووجود بعض الرقبة كالعدم، ولو مع عجزه عن الصيام والإطعام^(۲)، بخلاف وجود بعض الطعام ولو بعض مد فيخرجه^(۳)، وهل الباقى بذمته وجهان^{(٤)(٥)}.

فرع:

لو دفع الطعام إلى الإمام فتلف(٢) في يده قبل التفرقة لم يجزه، فتبقى في ذمة الدافع بخلاف الزكاة(٧)، وإن فرقها الإمام فبان الآخذ غنياً(٨) أجزأه، أو كافراً أو عبداً أو ممن نفقته على المكفر فقولان، ولو

(١) ينظر: الروضة (٣٠٦/٨)، أسنى المطالب (٣٧٠/٣).

⁽۲) ينظر: العزيز شُرح الوجيز (۳۳۱/۹)، الروضة (۳۳۱/۸)، أسنى المطالب (۲۰۰۳).

⁽٣) في "أ"، "ب" (فيجزئه).

⁽٤) ينظر: الروضة (٣٠٨/٨).

^(°) ذكر الأنصاري أن أوجه الوجهين بقاؤه في ذمته؛ لأن الغرض أن العجز عن جميع الخصال لا يسقط الكفارة، ولا نظر إلى توهم كونه فعل شيئًا.

⁼ ينظر: أسنى المطالب (٣٧٠/٣)، مغنى المحتاج (٣٦٦/٣).

⁽٦) في "ب" (وتلف).

⁽٧) وذلك لأن الإمام لا يد له على الكفارة.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٣٢/٩)، الروضة (٣٠٧/٨)، أسنى المطالب (٣٠٧/٨).

⁽٨) ُقوله: (غنياً أجزأه أو كافراً أو عبداً أو ممن نفقته على المكفر فقو لأن ولو فرقها المالك) غير موجود في "ب".

كتاب

الكفار ات

فرقها المالك فبان الأخذ كافراً أو مكاتباً أو غنياً لم يجزه(١).

فرع:

لو كان المظاهر ذمياً فصومه باطل لقدرته عليه بالإسلام فليس له الإطعام، فتحرم عليه المرأة حتى يصوم (١).

خاتمـة:

لو عجز المكفر للظهار أو لغيره (٣) عن جميع الخصال بقي أصل الكفارة عليه فلا يطأ هنا (٤) حتى يكفر (٥).

(۱) ينظر: الحاوي (۲۰/۱۰)، الروضة (۳۳۸/۲)، أسنى المطالب (٤٠٤/١)،

رد) ينظر: أسنى المطالب (٣٦٣/٣).

⁽٣) يعصر. "سنى المعطلب (٣) (٣) في "أ"، "ب" (غيرة).

⁽٤) قوله: (هنا) غير موجود في "ب".

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٣١/٩)، الروضة (٣٠٩/٨)، مغني المحتاج (٤٦٦/٣).

كتاب القذف

واللعان

كتاب القذف(١) واللعان(٢)

وفيه أبواب:

الأول: في لفظ القذف:

وهو من مكلف عالم مختار ولو كافراً كبيرة، وينقسم إلى صريح كقوله مختاراً: زنيت أو يا زاني، وإن أنث ذكراً أو عكسه، وكالنيك وتغيب الحشفة أو^(٣) إيلاجها في الفرج إن وصفها بالحرام المطلق وانتفاء الشبهة، أو قال لامرأة: علوت أجنبياً حتى دخل ذكره فرجك حراماً ، أو قال لرجل أو امرأة لطت أو لاط بك فلان وإن لم يصفه بالتحريم ، أو لامرأة: يا قحبة أو لرجل: يا مختت ، وفي صراحة ياعاهر وجهان (أ)،

(١) القذف في اللغة: الرمي.

ينظر: المصباح (٤/٢)، القاموس ص (٨٤٣).

واصطلاحاً: الرمي بالزنا في معرض التعبير.

ينظر: أسنى المطالب (٣/٠/٣)، حاشية القليوبي على شرح المحلي (٢٧/٤).

(٢) اللعان لغة: الطرد والإبعاد من الخير.

ينظر: الصحاح (٥/٠١٧٦)، القاموس ص (١٢٣١).

واصطلاحاً: كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطخ فراشه والحق العار به أو إلى نفي الولد.

وسميت لعاناً لاشتمالها على كلمة اللعن، ولأن كلاً من المتلاعنين يبعد عن الآخر بها إذ يحرم النكاح بينهما أبداً.

والأصلَ فيه قوله تعالى: { وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهُوَاءُ إِلاَّ أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَرْبَعُ شُهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ * وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ } [النور: ٦].

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٣٣/٩، ٣٣٤). أسنى المطالب (٣٧٠/٣)، ١٣٧١)، مغني المحتاج (٢٧/٣)، نهاية المحتاج (١٠٧/٧).

(٣) ألف (أو) غير موجودة في "أ"، "ب".

(٤) ذكر الرملي أن أصح الوجهين أنه صريح في القذف؛ لأن العهر في اللغة الزنا لكن لو قال: لم أعلم كونه قذفاً ولم أنو به قبل قوله لخفائه على كثير من الناس.

\(\bar{1}\rangle

=

كتاب القذف

و اللعان

وكقوله لولده أو غيره: يا ولد الزنا.

وإلى كناية كيافاجر، يا فاسق، يا خبيث، يا لوطى، يا مؤاجر، يا مابون (١)، يا قواد ، ولرجل: زنيت في قبلك ولعربي: يا نبطي (١)، وكذا مابون عكسه(٣) فيما يظهر لي/ ، والمرأة: فلانة تحب الخلوة، أو لا ترد يد لامس، أو وجدت معك رجلاً، أو لم أجدك بكراً ، وأما زنيت مع فلان فصريح في حقها دونه ، والتعريض كناية خلافاً للشيخين(؛)؛ كقوله: أما أنا فلست زانياً ولا ابن زانية ولا ابن خباز، فإن نوى بالكناية قذفاً فذاك(°)، وإن أنكر النية(٦) فللمدعى تحليفه أنه ما نوى، وليس له الحلف كاذباً لدفع الحد(٧)، وإن لم يحلفه المدعى لزمه الإقرار بالقذف ليحد؛ إذ

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٧١/٣).

=

⁽١) مأبون: قال في القاموس ص (١٧٧٤) مادة (أبن) "أبنه بشيء يأبنُه ويأبنُهُ: اتهمه، فهو مأبون بخير أو شر، فإن أطلقت، فقلت: مأبون، فهو للشر".

⁽٢) نبطي: نسبة للأنباط، وهم قوم ينزلون بالبطائح بين العراقيين، أي أهل الزراعة سُموا بذلك لاستنباطهم الماء أي إخراجه من الأرض، ثم استعمل في أخلاط الناس وعوامهم.

ينظر: الصحاح (١/٣)، المصباح المنير (١/٠١٥)، مغني المحتاج (٢٩/٣).

⁽٣) ذكر ذلك الغزالي في الوسيط (٦١/٦)، وينظر: تحفة المحتاج (٢٣٤/٨)، نهاية المحتاج (١٠٦/٧).

⁽٤) صحح الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٣٣٦/٩)، والنووي في الروضة (٣١٢/٨) أن التعريض ليس بقذف وإن نواه؛ لأن النية إنما تؤثر إذا أحتمل اللفظ المنوى، ولا دلالة له هنا في اللفظ ولا احتمال، وما يفهم منه مستنده قرائن الأحوال وهي ملغاة لاحتمالها وتعارضها

⁼ والوجه الثانى: أن التعريض كناية اعتماداً على الفهم وحصول الإيذاء.

وما ذهب إليه الشيخان هو المعتمد.

ينظر: تحفة المحتاج (٢٣٥/٨)، مغني المحتاج (٤٧٠/٣)، نهاية المحتاج (١٠٦/٧) .(1.4

⁽٥) في "أ"، "ب" (لزمه).

⁽٦) في "ب" (البتة).

⁽٧) ينظر: الوسيط (٧١/٦، ٧٢)، التهذيب (٢٢١/٦-٣٢٣)، العزيز شرح الوجيز

_____ كتاب القذف

واللعان

يلزمه (۱) الحد باطناً كما يلزم القاتل خفية الإقرار به ليقاد أو يعفى عنه. فسرع:

لو قيل لرجل: أفلان زان أو [هل](١) هو زنى؟ فقال: نعم لم يكن قذفاً وإن نوى، أو: هل قذفته؟ فقال: نعم فمقر ، ولو قال شخص: مَنْ دخل داري فهو زان لم يكن قذفاً لمن دخلها ، ولو قذف امرأة رجل لا يعرفها، فإن عرف أن له امرأة فصريح وإلا فلا.

فرع:

النسبة إلى غير الزنا من الكبائر وغيرها(") يقتضي التعزير لا الحد(').

(٣٣٥/٩)، الروضة (٣١١/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٨/٤)، أسنى المطالب (٣٧١، ٣٧٢).

V10}

⁽١) في "ب" (لزمه).

⁽٢) في "أ"، "ب" (هل)، وفي الأصل: (هو).

⁽٣) أي: وغيرها مما فيه إيذاء.

ينظر: أسنى المطالب (٣٧٢/٣).

⁽٤) ينظر: الروضة (٣١٣/٨)، أسنى المطالب (٣٧٢/٣).

واللعان

فصل

لو قال لزوجته أو أجنبية: زنيت بك فقد قذفها وأقر بزناه، (فيحد لهما ويقدم حد القذف فإن رجع عن الإقرار سقط حد الزنا)(١) فقط، ولو قالت لزوجها أو أجنبي: زنيت بك حدت لهما كما مر لكن في صراحة هذا نظر(٢)؛ إذ قد يكون المخاطب مكرها بدليل أن قوله لها: زنيت مع فلان قذف لها لا لفلان.

ومن قال لزوجته: زنيت فقالت زنيت بك، فإن أرادت أنهما زنيا قبل التزوج فمقرة بزناها وقاذفة له فيسقط عنه حد قذفها لإقرارها ويعزر (٦)، وإن أرادت أنها زنت به قبل التزوج ولم يزن هو لجنونه أو نومه حينئذ أو وطئه بشبهة وهي عالمة لم يلزمه حد لقذفها وتحد هي للزنا بإقرارها وليست قاذفة له، فإن كذبها وقال: أردت قذفي حلفت فإن نكلت وحلف حدت له ، وإن قالت: أردت أني لم أزن إذ لم يطأني غيره في النكاح، فإن كان ذلك زنا فهو زان ، أو أردت أني لم أزن كما لم يزن هو (١) حلفت ولا شيء عليها ويلزمه حد قذفها فإن نكلت وحلف حدت بقذفه، وإن أرادت قذفه بالزنا دون إقرارها بأن قالت زنا بي قبل التزوج وأنا نائمة مثلاً حد كل منهما لقذف الآخر، فإن كذبها في إرادة إقرارها بالزنا حلفها.

ولو قالت لزوجها: يا زاني فقال زنيت بك فعلى التفصيل ، ومن قال لأجنبية: يا زانية فقالت: زنيت بك فهي مقرة بزناها وقادفة له، وقضية ما مر من إرادة نفى الزنا عنها وعنه أنها كالزوجة ، وإن قالت ابتداءً: أنت

⁽٤) قوله: (هو) غير موجود في "ب".



⁽١) ما بين القوسين غير موجود في "ب".

⁽٢) ينظر: الروضة (٣١٣/٨).

⁽٣) في "ب" (وتعزر).

_____ كتاب القذف

واللعان

أزنى مني أو جواباً لقوله: يا زانية فكناية منها، وإن قالت ابتداءً أو (') جواباً: أنا زانية وأنت أزنى مني فهي قاذفة له ومقرة بزناها فلا يحد لقذفها ، ولو قالت ابتداء: أنت أزنى من زيد فكناية إلا إن كان قد ثبت زنا زيد بإقراره أو ببينة وعلمت فتحد للمخاطب وتعزر لزيد إلا (') إن جهلت وتحلف عليه إن ادعته ، وإن قالت: زنا زيد وأنت أزنى منه فقد قذفهما، أو قالت: في الناس زناة وأنت أزنى منهم أو أنت أزنى من زناة الناس فصريح في قذفه ، وإن قالت: الناس أو أهل بغداد زناة وأنت أزنى منهم فكناية، فإن نوت أزنى من زناتهم حدت له وإلا عزرت (").

فرع:

لو تقاذف الزوجان بأن قال لزوجته: زنيتِ فقالت زنيت أنت سقط عنه الحد باللعان لا عنها إلا بثبوت زناه ، أو تقاذف أجنبيان عوقب كل للآخر ولا تقاص(1).

فرع:

للمسبوب التقاص بمثل ما سبه بما لا كذب فيه ولا قذف كياظالم، يا أحمق؛ إذ لا ينفك أحد عن ذلك غالباً، وإذا سبه فقد استوفى ظلامته ويبقى على الأول اسم الابتداء لحق الله تعالى.

فرع:

لو قال: زنأت(°) في الجبل بالهمزة فكناية ، وكذا زنأت أو يا زانيء

=

\(\hat{\gamma\v}\)

٣ ٤ ٢/ب

⁽١) ألف (أو) غير موجود في "ب".

⁽٢) قوله (إلا) في "أ"، "ب" (لا).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٧٣/٦، ٧٤)، التهذيب (٢١٩/٦، ٢٢٠)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: الوسيط (٣٩/٤، ٢٠)، الروضة (٣١٣-٣١٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٩/٤، ٣٠)، أسنى المطالب (٣٧٢/٣، ٣٧٣).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٢١٩/٦)، العزيز شرح الوجيز (٣٤٠/٩)، الروضة (٣١٥/٨)، أسنى المطالب (٣٧٣/٣).

⁽a) زنأ في الجبل: بمعنى صعد فيه.

واللعان

مهموزاً ولم يزد، أو زنيت في الجبل بالياء فصريح ، فإن قال: أردت صعوده حلف^(۱)، أو يا زانية/ في الجبل بالياء فكناية ، وإن قال زنأت في البيت بالهمزة ولا درج فيه فصريح وإلا فوجهان.

فرع:

إسناد الزنا إلى بدن غيره أو دبره أو قبله أو قبلي مشكل صريح وإلى أحدهما كناية كإلى اليد أو الرجل أو العين وكقوله: زنا بدني لا قوله لامرأة: وطئك اثنان معاً في منفذ واحد لاستحالته لكن يعزر (٢).

فرع:

لو قال لولد غيره: لست ابنه أو لولد نفسه: لست ابني فصريح قذف لأمه في الأولى وكناية في الثانية، فإن سألته فإما أن يقول: أردت أنه لا يشبهني خلقاً ولا خلقاً فيصدق بيمينه، فإن نكل وحلفت حد وله اللعان لدفع الحد لا لنفي الولد إذ لم ينكر نسبه، أو أردت أنه من شبهة وادعت أنه أراد قذفها فلها تحليفه ولا ينتفي عنه الولد، فإن عين الواطيء وادعاه فسنذكره في الباب الثالث(")، أو أردت أنه من زوج قبلي فلا قذف سواء عرف لها ذلك(") أم لا. وأما الولد فإن لم يعرف ذلك لحقه

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٣٦/٣)، القاموس ص (٤٢) مادة (ز ن أ)، مغني المحتاج (٤٦).

⁽١) وذكر النووي وجهين في هذه المسألة بلا ترجيح.

ينظر: الروضة (٢١٦/٨).

وأوجه الوجهين أنه كناية.

ينظر: أسنى المطالب (٣٧٣/٣)، مغني المحتاج (٤٦٨/٣).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲/۱٪، ۷۰)، التهذيب (۲/۱٪)، العزيز شرح الوجيز (۱/۹٪، (7.1.7))، الروضة ((7.1.7))، أسنى المطالب ((7.7.7))، مغني المحتاج ((7.7.7)).

⁽٣) سيأتي أنه يعرض على القائف.

⁽٤) في "أ"، "ب" (زوج).

واللعان

وإلا فسنذكره في باب العدد من يلحقه (١)، وإذا ألحقه لم ينتف إلا باللعان، ولو جُهل وقت نكاح الأول والثاني لحق الثاني إن أقامت بينة ولو أربع نسوة بالإمكان (١)، وإلا حلف أنها ولدته لدون الإمكان، أو أنه ليس منه ولا يتعرض لكونه من الأول، وإذا حلف انتفي عنه باللعان، فإن (١) نكل وحلفت أنه منه لا من غيره لحقه،، أو أردت أنها لم تلده بل التقطته أواستعارته فلا قذف، ويحلف أنه لا يعلم ولادتها، فإن لم تكن بينة عُرض معها على القائف فإن ألحقه بها لحق الزوج وله نفيه باللعان، وإلا حلف أنه لا يعلم ولادتها وانتفى عنه ولا يلحقها، فإن نكل وحلفت لحقه، أو نكلت (٤) لم يوقف اليمين إلى بلوغ الولد ليحلف بل ينتفي عنه ولا يلحقها، أو لم أرد شيئاً لم يحد (٥).

فرع:

لو قال لمنفي باللعان: لست ابن فلان يعني الملاعن فكناية قذف لأمه، فإن أراد قذفها حد، أو أن الملاعن أو الشرع نفاه أو أنه لا يشبهه خلقاً وخلقاً صدق بيمينه وعزر، وإن نكل وحلفت أنه أراد قذفها حد، وان قال (7) ذلك بعد التحاقه فصريح، وإن قال: أردت أنه لم يكن ابنه حال نفيه حلف وعزر (7).

 ⁽۷) ینظر: الوسیط (۲۱۲، ۷۷)، التهذیب (۲۱۷/۱)، العزیز شرح الوجیز (۹/۵۶، ۳٤٦)، الروضة (۳۲۰/۸)، أسنى المطالب (۳۷٤/۳).



⁽١) في "أ"، "ب" (فإذا).

⁽٢) أي: بأنها ولدته في نكاحه لزمن الإمكان فيلحقه.

ينظر: أسنى المطالب (٣٧٤/٣).

⁽٣) في "ب" (فإذا).

⁽٤) في "ب" (نكل).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٢٦/٦)، التهذيب (٢١٥/٦)، العزيز شرح الوجيز (٣٤٣٩- ٣٤٣)، الروضة (٣٠/٤)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠/٤)، أسنى المطالب (٣٧٤/٣).

⁽٦) قوله: (له) غير موجود في "ب".

واللعان

فرع:

لو قال لقرشي مثلاً: لست قرشياً أو يا هندي أو عكس، فإن أطلق أو نوى الدار صدق بيمينه ، وإن نوى القذف فمطلقه قذف لأمه، فإن أراد إحدى جداته وعينها حد لها إن كانت محصنة وإلا عزر ، وإن لم يعينها فلا حد ويعزر كقوله: أحد أبويك أو في السكة زان، فإن كذبته الأم فلها تحليفه أنه لم يرد قذفها، فإن نكل وحلفت حد لها أو عزر (١) كما مر.

⁽۱) ينظر: الوسيط ($^{7/7}$)، العزيز شرح الوجيز ($^{7/9}$)، الروضة ($^{7/7}$)، أسنى المطالب ($^{7/2}$).

واللعان

الباب الثاني في حد القسذف

فيحد الإمام أو نائبه حراً ملتزماً ثمانين جلدة أخف من ضرب الزنا ، ومن فيه رق أربعين، ولا يتغير القدر بطروء عتق أو رق أو إسلام ، ولا يحد أصل لفرع وإن استحقه بإرث، ولا صبي ومجنون مميزاً بل يعزرون(١)(١).

فرع:

حد القذف حق آدمي فلا يقام إلا بطلبه ويسقط بإذنه أو عفو عن كله لا عن بعضه، فإن عفا بمال لم يثبت، ويعفو كل الورثة أو الإمام حيث لا وارث، لكن لو أقامه المقذوف لم يجزه ويأثم، إلا إذا قذفه بعيداً عن الإمام فيجزي كالدين من مماطل، ويرثه كل ورثته حتى بالزوجية، لا إن قذف ميتاً إذ لا وصلة بينهما حينئذ ، ولو طلبه بعض الورثه أجيب وإن سكت باقيهم أو غاب أو عفا أو لم يكن مكلفاً (٣).

فرع:

لا يوالى بين حدي قذف ولو على عبد(1)، فإن ترتب قذفه حد للأول وأمهل حتى يزول الألم ثم يحد للثاني وإلا أقرع(0).

(١) في "أ"، "ب" (يعزران).

(٢) ينظر: النجم الوهاج [١٩/٤ ١ب، ١٢٠أ].

(٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩٠/٩)، الروضة (٣٤٨/٨).



⁽۳) ينظر: الوسيط ($\sqrt{7}$, ۷۹، ۸۰)، العزيز شرح الوجيز ($\sqrt{7}$, ۳۵۳)، الروضة ($\sqrt{7}$)، المنهاج مع شرح المحلي ($\sqrt{7}$)، أسنى المطالب ($\sqrt{7}$).

⁽٤) ُوفي قول أنه يُجُوز لأنه ليس فيه إلا موالاًة ثمانين جلدة. ينظر: التهذيب (٢٠٧/٦).

ـ كتاب القذف

واللعان

فرع:

لو شهد بالزنا دون أربع حدوا، فإن أعادوها مع رابع لم تقبل، أو أربعة لم يحد أحد وإن ردواً لفسق أو عداوة ويحد قاذفه، وأما الزوج اربعا م ي رود در در در در المناهد، فإن شهد مع ثلاثة حدوا كنساء وعبيد/ وذميين، فإن عبراً ١٢٤٤ أعادها العبيد بعد العتق قبلت ، ولو شهد أربعة كاملون ثم رجعوا حدواً، أو رجع بعضهم حد وحده ، وإن شهد خمسة ثم رجع واحد لم يحد، أو اثنان حدا دون الباقين.



واللعان

فعـــل

شرط الحد كون المقذوف محصناً: وهو الحر المسلم البالغ العاقل العفيف، فإن قذف عبداً أو كافراً أو من لا عفة له أو لا تكليف لم يحد بل يعزر، وإن قذفه أيضاً بعد كماله بذلك الزنا أو بغيره، نعم لو قذف مجنوناً بزنا إضافة إلى ما قبل جنونه حد.

وتبطل العفة بوطء يوجب حداً كأمة زوجته أو أحد أبويه أو مُحرم نكحها وكوطء مرتهن المرهونة عالماً بتحريمه ، أو لا يوجبه كدبر زوجته وكوطء أمته المحرم لا المرتدة والمزوجة والمستبرأة والمكاتبة والمشتركة وأمة فرعه، ولا بوطء رجعيته أو زوجته المعتدة لشبهة ومن نكحها فاسداً ومن غصبها ظاناً حله لقرب إسلامه ومكره ومجوسي أمه بنكاح ثم أسلم (۱).

فرع:

طروء زنا المقذوف ووطؤه المسقط للعفة قبل إقامة الحد يسقطه، فإن كانت المقذوفة زوجة القاذف لاعنها لنفي ولده فقط، ولا أثر لطروء ردته أو سرقته أو قتله (٢).

فرع:

إذا طلب المقذوف أو وارثه الحد فللقاذف تحليفه أنه ما زنا(٣)، أو

(۱) ینظر: الوسیط (۷۸/٦)، التهذیب (۲۲٤/۱، ۲۲۵)، العزیز شرح الوجیز (8 ۷۲)، الروضه (8 ۷۲)، الروضه (8 ۷۲)، أسنى المطالب (8 ۷۲).

⁽٣) قال في الروضة (٣٢٥/٨): "ولا تسمع الدعوى بالزنا والتحليف على نفيه إلا في هذه المسألة".



⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۸/۳، ۷۹)، العزيز شرح الوجيز (۳۰۱/۹)، الروضة (۳۲٤/۸)، أسنى المطالب (۳۷۰/۳).

واللعان

أنه لا يعلم زنا مورثه وإن أمكنه إثباته بالبينة (١)، ولو أقام القاذف بينة بزنا المقذوفة فأثبتت بكارتها لم يحد هو ولا هي، وكذا لو أقام القاذف (٢) بينة بإقرارها بالزنا ثم رجعت عن الإقرار (٣).

فرع:

لا يلزم القاضي السؤال عن حصانة المقذوف إن جهلها، ولا يستوفي لغير مكلف عقوبة بل هو بعد كماله أو لوارثه، وللعبد طلب قاذفه ولو سيده بالتعزير، فإن مات والقاذف أجنبي فالطلب لسيده فقط، ومن قذف مورثه لم يسقط إرثه، فإن وجد وارث آخر فله طلب كل الحد وإلا سقط(1).

ینظر: العزیز شرح الوجیز ($^{7/9}$)، الروضة ($^{7/9}$)، أسنى المطالب $^{7/9}$).

 ⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٥٣/٩، ٣٥٥، ٣٥٦)، الروضة (٣٢٥/٨- ٣٢٧)،
 أسنى المطالب (٣٧٥/٣، ٣٧٦).



⁽٢) قوله: (القاذف) مستدرك في هامش الأصل، وغير موجود في "أ"، "ب".

⁽۳) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۲۰/۹)، الروضة (۸/۳۱٪)، أسنی المطالب (۳۸۹/۳).

واللعان

الباب الثالث في قذف الزوج زوجته

وهو كغيره فيما مر^(۱)، لكن له قذفها إن رآها في نكاحه تزني أو ظنه ظناً قوياً بإقرارها، أو بإخبار ثقة عنده ولو غير أهل للشهادة، أو بشيوع^(۱) زناها بمعين مع قرينة، كرؤيته خالياً بها أو خارجاً عنها أو عكسه، أو برؤيتهما معاً مرات كثيرة في محل ريبة ، أو رآهما تحت شعار بهيئة منكرة.

ويكفي للعان (٣) قوله: زنيت أو يا زانية أو فلانة زانية، ولا يشترط عند القذف: رأيتها تزني، ولا إني استبرأتها بعد الوطئ بل له اللعان وإن أقر بوطئها في طهر قذفها فيه ، ثم إن لم يكن ولد فالأولى ترك لعانها وسترها وطلاقها إن كرهها ، وإن (٤) كان له ولد يلحقه ظاهراً، فإن تيقن انتفاؤه عنه بأن لم يطأها أو ولدته لدون الأقل أو لفوق الأكثر من الوطء لزمه نفيه باللعان ، فإن علم مع ذلك زناها لزمه قذفها ويلاعن وإلا لم يقذفها فلعله من شبهة أو زوج قبله ، ويلزمه أيضاً نفيه إذا (٥) استبرأها بعد وطئه بحيضة ثم رأى ما يبيح له قذفها (٢) وولدته بعده لستة أشهر فأكثر من الزنا لا من الاستبراء ، فإن لم يستبرئها أو استبرأها وولدته لدون الأقل من الاستبراء ظن أو كان الزوج يطؤها ويعزل، أو أشبه الولد لذون الأقل من الاستبراء ظن أو كان الزوج يطؤها ويعزل، أو أشبه الولد الزاني، أو خالف لون أبويه كأبيض من أسودين أو عكسه ونحو ذلك -



⁽١) الزوج كالأجنبي في صريح القذف وكنايته، وفي أنه يلزمه بقذفها الحد إن كانت محصنة وإلا التعزير.

ينظر: الروضة (٣٢٧/٨).

⁽٢) في "أ"، "ب" (شيوع).

ريري). (٣) في "أِ"، "ب" (اللعان).

^{(ُ} ٤) في "أ"، "ب" (ُفإن).

⁽٥) في "أ"، "ب" (ُإِذَا كَان).

⁽٦) في "ب" (أو).

واللعان

حرم نفيه، ولو أمكن منه لكن رآها تزني وأمكن من الزنا أيضاً فله قذفها ونفيه خلافاً للشيخين^(۱)، وله نفيه إن كان يطأ في الدبر فقط لا إن كان يعزل عن قبُلها^(۲).

فرع:

ينتفي الولد باللعان ظاهراً ويلزم الملاعن بيان سبب النفي على الصواب^(٣)، فإن جهله اتجه الاكتفاء بأنها علقت به من غيرى.

(١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٦٢/٩)، الروضة (٣٣١/٨).



وصحح الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٣٦٢/٩)، والنووي في الروضة (٣٣١/٨) أن ليس له قذفها ونفي الولد، وذلك لأن اللعان حجة ضرورية إنما يصار إليها لدفع النسب، أو قطع النكاح حيث لا ولد، خوفاً من أن يحدث ولد على الفراش الملطخ، وقد حصل الولد هنا فلم يبق له فائدة، والفراق ممكن بالطلاق.

والوجه الثاني: أنه يجوز قذفها ونفي الولد انتقاماً لها كما لو لم يكن ولد.

ورد هذا بأن الولد يتضرر بنسبة أمه إلى الزنا وإثباته عليها باللعان؛ إذ يعير بذلك وتطلق فيه الألسنة، فلا يحتمل هذا الضرر لغرض الانتقام.

وينظر: أسنى المطالب (٣٧٧/٣)، تحفة المحتاج (٢٤٧/٨)، مغني المحتاج (٤٧/٨)، نهاية المحتاج (١١٣/٧).

⁽۲) ينظر: المهذب (۱۲/۲، ۱۱۳)، الوسيط (۸۲/۸-۸۰)، التهذيب (۱۹۳/۱-۱۹۰)، العزيز شرح الوجيز (۳۲۸-۳۶۲)، الروضة (۸۲۲۸-۳۳۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۲۸-۳۳۳)، أسنى المطالب (۳۷۸، ۳۷۷).

⁽٣) ينظر: الروضة ٣٣٠/٠٨).

كتاب القذف

واللعان

الباب الرابع في اللعان

وهو جائز إما لنفي النسب فقط، وإن لم يندفع به نكاح بأن كانت بائنة، أو عقوبة بأن عفت عنها أو ثبت زناها، فإن لم يكن ولد في هذه الصورة لم يلاعن لغرض قطع النكاح أو تأبيد الحرمة أو دفع العار عنه أو الانتقام منها بالحد/؛ لضعف هذه الأغراض ولنفي الحد فقط، وإن لم يكن نكاح ولا ولد وهل يرتفع فسقه بلعانه؟ وجهان(١)، ولدفع تعزير التكذيب بأن قذف صغيرة يمكن وطؤها أو مجنونة بعد كمالهما، وكذا حكم قذف ذمية ورقيقة.

ولو قذف عاقلة فجنت أو مجنونة وأضافه إلى ما قبله حد ، وينتظر للعان إفاقتها، ولا يلاعن لدفع تعزير التأديب وهو أن يقطع بكذبه كطفلة لا توطء أو رتقاء أو قرناء أو قذف ممسوح أو رضيع ، أو يقطع بصدقه كإن ثبت زنا المقذوفة ببينة أو إقرارها $^{(7)}$ أو لعانه $^{(7)}$ ولم تلاعن هي ، ولو قذف ممسوحاً أو فحلاً $^{(1)}$ بالغاً بزناه وهو رضيع فلا حد ويعزر $^{(2)}$.

فرع:

لو قال لزوجته: زنيت مكرهة أو نائمة أو جاهلة عزر، وله اللعان، فإن عين من أكرهها حد له وله اللعان لنفيه، بخلاف قذفها مع أجنبية

(١) أوجه الوجهين أنه يرتفع فسقه.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٧٧/٣).

۲ ٤ ٤ /پ

⁽٢) في "أ"، "ب" (بإقرارها).

⁽٣) في "أ"، "ب" (لأعن هو).

⁽٤) في "أ"، "ب" (عبداً).

⁽٥) ينظر: المهذب (٢/٠/١)، الوسيط (٨٦/٦-٨٨)، التهذيب (١٩٥/، ١٩٦)، العزيز شرح الوجيز (٣٦٢-٣٦٦)، الروضة (٣١/٨-٣٣٤)، أسنى المطالب (٣٧٧/، ٣٧٨).

كتاب القذف

واللعان

بكلمة كزنيتما فإنه لا يلاعن الأجنبية ورميها بالوطء بشبهة كوطئها جاهلة، فإن^(۱) كان ثم ولد ولم يعين الواطيء أو عينه ولم يصدقه في الوطء لحق الولد بالنكاح وله اللعان لنفيه، وإن صدقه وادعى الولد عرض على القائف إن قامت بالوطء بينة، فإن^(۱) ألحقه بالواطيء لحقه ولا لعان، أو بالزوج لاعن خلافاً للشيخين^(۱)، وإن ألحقه بهما أو نفاه عنهما أو تحير أو فقد انتظر بلوغ الولد، فإن انتسب إلى الزوج فكإلحاق القائف.

ولو قال زنيت بفلان وهو يظنك زوجته حد لها ولاعن لنفيه، فإن كان ولد ونسبه إلى فلان فكنسبته إلى الشبهة(٤).

فرع:

لو قذف امرأته بمعين وطالبت بالحد، فإن لاعنها وذكر المعين في الكلمات كلها سقط حدهما وإلا فحدها، وله إعادة اللعان لدفع حده، وإن لم يلاعنها وحد لها وطالبه المعين فله اللعان لدفع حده، ولعانه كلعانها في تأبد حرمتها على الزوج لا في حد المعين، ولو طالبه المعين أولاً فهل يلاعن؟ وجهان (٥). وإذا عفا أحدهما فللآخر طلب حقه وله إسقاطه

√√\}

=

⁽١) في "ب" (وإن).

⁽٢) في "ب" (وإن)

⁽٣) ذهب الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٣٨٣/٩)، والنووي في الروضة (٣٤٣/٨) الى أن القائف إذا ألحق الولد بالخروج فليس له اللعان؛ لأنه كان له طريق آخر لنفيه وهو أن يلحقه القائف بذلك المعين، وإنما ينفي باللعان من لا يمكن نفيه بطريق آخر. والقول الثاني: أن له اللعان؛ لأن قول القائف إنما جعل حجة لأحد المتداعيين لا أنه أثبت نسباً لازماً على منكر.

و يجاب بأن القافة كالبينة فلا يلاعن بعد إلحاقها بخلاف الانتساب.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٣٧٨/٣).

⁽٤) ينظر: المهذب (١٢١/٢، ١٢٢)، الوسيط (٩٤/٦، ٩٥)، التهذيب (١٩٦/٦، ١٩٧)، العزيز شرح الوجيز (٣٨٣، ٣٨٣)، الروضة (٣٤٢/٨ ٣٤٣)، أسنى المطالب (٣٧٨/٣).

⁽٥) ذكر الرملي أن أصح الوجهين أن له اللعان أولاً.

واللعان

باللعان(١).

فرع:

لو قذف زوجته أو غيرها عند القاضي بمعين لزم القاضي إعلامه ليطلب حقه إن شاء بخلاف ما لو أقر له عنده بمال^(۲).

فرع:

إذا قذف جماعة بكلمات حد بعددهم ، وكذا بكلمة كزنيتم وكبنت الزانيين فقد قذف أبويها.

ويتعدد اللعان بعدد^(۳) الزوجات؛ فإن لاعن لهن مرة برضاهن فإن ذكرهن معاً لم يقع عن أحد منهن كرضا المدعين بيمين واحدة، أو مرتباً وقع عن الأولى، ولو^(٤) تنازعن فالتقديم، فإن قذفهن مرتباً قدم الأولى سواءً كانت الثانية زوجة أو^(٥) لا، أو معاً أقرع، فإن قدم القاضي واحدة لم يأثم إلا إذا قصد إيثارها.

ولو قال لامرأه يا زانية بنت الزانيه قدم حد البنت إن لم تكن زوجة، وإلا فالأم، وإن قال لأم زوجته يا زانية أم الزانية قدمت الأم $^{(1)(1)}$.

فرع:

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٧٩/٣).

⁽۷) ينظر: المهذب (۱۲۰/۲)، الوسيط (۹۷،۹۸/۱)، التهذيب (۲۰۲،۲۰۱)، العزيز شرح الوجيز (۳۷۹/۳)، الروضة (۳۲۶۸–۳٤۸)، أسنى المطالب (۳۷۹/۳).



⁽۱) ينظر: الوسيط (٩٦/٦)، العزيز شرح الوجيز (٣٨٤/٩)، الروضة (٣٤٤/٨، ٣٨٥)، الروضة (٣٤٤/٨، ٣٤٥)، أسنى المطالب (٣٧٨/٣).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۹۲/٦، ۹۷)، العزيز شرح الوجيز (۳۸۰، ۳۸۹)، الروضة (8/0/4), أسنى المطالب (8/0/4).

⁽٣) في "ب" (بتعدد).

⁽٤) في "أ"، "ب" (فلو).

⁽ ٥) في "أ"، "ب" (أم).

⁽٦) في "أ"، "ب" (قد مت الأم به).

واللعان

لو قال لزوجاته: إحداكن زانية أمر بالبيان، فإن قال: لم أرد واحدة لم يقبل، أو لاعن التي قذفها بلا تعيين لم يجز.

فرع:

لو ترك أحد الزوجين اللعان ثم قبل تمام حده طلبه مُكِّن، لا بعده إلا الزوج لنفي الولد $^{(1)}$ ، ولو ماتت المرأة قبل لعانه ولا ولد والزوج غير وارث لاعن لدفع الحد $^{(7)}$.

فرع:

لو قال لها: زنيت صغيرة [عزر] (٣)، ثم يُسأل، فإن ذكر ما يحتمل (٤) الوطء لاعن وإلا فلا ، وإن قال (٥): زنيت مجنونة أو كافرة أو أمة وعهد لها (٢) ذلك أو ثبت عزر فيلاعن لدفعه، وإن علم منها ضد ما قاله حد، وإلا حلفت: ما كنت كذلك وَحُدّ، فإن نكلت وحلف عزر، وإن قال: أنت الآن أمة حلفت أو كافرة فقالت: بل مسلمة صارت مسلمة بلا يمين ، ولو قالت: أردت بقولك: وأنت صغيرة ونحوه وصفي به الآن وقذفي - حلف، ولو قال: زنيت ثم قالت: أردت وأنت صغيرة مثلاً لم يقبل، فإن ادعى علمها أنه أراد ذلك حلف أنها لا تعلمه، ويلاعن لنفي ولد مجنونة قذفها ثم إذا أفاقت ولم تلاعن حدت إن قذفها عاقلة أو أضافه إلى حال عقلها.

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۹۲/۹)، الروضة (۳٤٩/۸)، أسنى المطالب (۳۲۹/۳).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۹/۹)، الروضة (۳۲۳/۸)، أسنى المطالب (۳۸۸/۳).

⁽٣) (عن) هكذا رسمت في الأصل.

⁽٤) (ما يحتمل) غير واضتح رسمها في "ب".

⁽٥) في "أ"، "ب" (قال لها).

⁽٦) (لها) غير موجود في "ب".

كتاب القذف

واللعان

ولو^(۱)/ قذف مكلفة لم تحصن ولم يلاعن بعد طلبها عزر، وإن $^{(1)}$ لاعن ونكلت حدت $^{(1)}$.

فرع:

لو قال: قذفتك وأنت صغيرة فقالت: بل بالغة صدق بيمينه ، وكذا وأنت مجنونة أو أمة أو كافرة وعهد ذلك، وإلا صدقت بيمينها، أو وأنا صبي صدق، وكذا وأنا مجنون وعهد، وإلا صدقت بيمينها، أو وأنا نائم لم يقبل، وحيث صدق فنكل فحلف المقذوف حد القاذف، إلا إن كان زوجاً ولاعن ، ولو أقاما بينتين ببلوغه وعدمه واتحد التاريخ سقطتا وإلا حد بينتهما لأنهما قذفان (٣).

(١) (ولو) مكرر في الأصل.

⁽۲) ينظر: الوسيط (۹۹/٦)، العزيز شرح الوجيز (۳۹۳/۹، ۳۹٤)، الروضة (۳٤٩/۸، ۳٤٩)، الروضة (۳٤٩/۸). مننى المطالب (۳۸۰/۳).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز ((7/13-113))، الروضة ((7/77)، اسنى المطالب ((7/4)).

واللعان

فعـــل

شرط الملاعن التكليف والزوجية؛ فلا يلاعن صبي ومجنون لأن اللعان يمين مؤكدة بلفظ الشهادة، ولا يحدان بل يعزران إن ميزا ويسقط عنهما بالبلوغ والإفاقة، ويلاعن رقيق وذمي، ومن قذف زوجته الذمية وترافعا لقاضينا فلاعن دونها حدت وإن كان الزوج ذمياً، وإن لم يلاعنها عزر.

ولا يلاعن غير الزوج، والرجعية كالزوجة، ولو ارتد بعد الدخول ثم قذفها وأسلم في العدة فله اللعان، فإن لاعن مرتداً ثم أسلم في العدة أجزاً (١) لا بعدها فيحد إن لم ينف به ولداً وإلا سقط عنه الحد وانتفى الولد.

ولو قذف زوجته ثم أبانها تلاعنا لنفي الولد أو العقوبة، وتتأبد حرمتها^(۲) بلعانه، ولو أبانها ثم قذفها أو قذف موطوعته بشبهة لم يلاعن لدفع الحد كالأجنبي بل لنفي ولد أو حمل، فيندفع به النسب والعقوبة وتتأبد الحرمة ولا يلزمها حد الزنا ولا تلاعن ، نعم إن كان قال: زنيت في نكاحي حدت ولاعنت للدفع، وإذا لاعن لنفي الحمل فبان عدمه فسد لعانه وحد ، وكذا لو لاعن زوج ولا ولد ثم بان فساد نكاحه.

ومن قذف زوجته بزنا إضافة إلى ما قبل النكاح لم يلاعن لنفي الحد بل لنفي الولد إن كان؛ خلافاً للروضة(7) والمنهاج(1)، ولا تحد المرأة

=

⁽١) قوله: (ثم أسلم في العدة لا بعدها) في "ب" (ثم أسلم الآخر بعدها).

⁽٢) في "أ"، "ب" (الحرمة).

⁽٣) الروضة (٣٣٧/٨).

⁽٤) المنهاج ص (١١٥).

وصحح النووي في الروضة والمنهاج أنه لا يلاعن لنفي الولد إن كان لتقصيره بذكر التاريخ، وكان حقه أن يطلق القذف.

والوجه الثاني: له اللعان كما لو أطلق؛ لأنه قد يظن الولد من ذلك الزنا فينفيه باللعان. وأجيب: بأنه حقه حينئذ أن يطلق القذف ولا يؤرخه، والمعتمد من الوجهين هو ما

واللعان

بلعانه(١)، ولو قال لزوجته أو للمابنة: قذفتك في النكاح فقالت: بعده صدق بيمينه، فإن أنكرت أصل النكاح صدقت(١).

فرع:

لو قذف زوجته ولاعنها ثم قذفت، فإن كان القاذف ثانياً هو الزوج، فإن لم تلاعن (٦) للقذف الأول حدت (٤) وعليه للثاني التعزير فقط، سواءً قذفها بذلك الزنا أو (٥) بغيره، ولا يلاعن لدفع التعزير لبينونتها بلعانه، وإن لاعنت عزر إلا إذا قذفها بزنا آخر فيحد ولا يلاعن لدفعه ولو لم يلاعن للقذف الأول وحد ، فإن قذفها ثانياً بذلك الزنا عزر تأديباً (١)، أو بغيره فيحد أو يعزر ؟ وجهان (٧)، وعلى الوجهين لا يلاعن، وإن كان القاذف ثانياً أجنبياً حد سواءً قذف بذلك الزنا أم بغيره وسواءً في الزوج

صححه النووي في الروضة والمنهاج.

ينظر: شرح المحلي على المنهاج مع حاشية القليوبي ($^{8/8}$)، أسنى المطالب ($^{8/1}$)، تحفة المحتاج ($^{8/1}$)، نهاية المحتاج ($^{8/1}$)، نهاية المحتاج ($^{8/1}$).

(۱) ينظر: المهذب (۱۲٤/۲، ۱۲۵)، الوسيط (۱۸۸-۹۱)، التهذيب (۲۰۲-۲۰۲)، العزيز شرح الوجيز (۳۲۱-۳۲۳)، الروضة (۳۳۲-۳۳۳)، المنهاج مع شرح المحلى (۳۸/۶، ۳۳۹)، أسنى المطالب (۳۸۰/۳، ۳۸۱).

(۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤١٧/٩)، الروضة (٣٦١/٨، ٣٦١)، أسنى المطالب (٣٨٨/٣).

(٣) في "ب" (يلاعن).

(٤) في "ب" (حد).

(٥) في "ب" (أم).

(٦) في "ب" (ثانياً).

(\dot{V}) الوجه الأول: أنه يحد؛ لأن كذبه في الأول لا يوجب كذبه في الثاني، فوجب الحد لدفع العار.

الوجه الثاني: أنه يعزر لظهور كذبه بالحد.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٧٥/٩)، الروضة (٣٣٨/٨)، ورجح الأنصاري والرملي أنه يعزر.

ينظر: أُسنى المطالب بحاشيته (٣٨١/٣).



واللعان

وغيره أكان ولد فنفاه (١) أم لا^(١).

فرع:

إذا قذف غير محصنة فطلبت^(٣) حقها، فإن لم يلاعن عزر، وإن لاعن دونها حدت للزنا إن كانت مكلفة^(٤).

فرع:

من قذف زوجته أو غيرها مرتين فأكثر وجب حد واحد ، فإن حد ثم قذف عزر فقط ، وإن قذف بزنا آخر، ويكفيه للزوجة لعان واحد ، ويجب أن يذكر الزنيات والزناة إن سماهم في قذفه فيقول: إني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنيات بفلان وفلان وفلان.

ولو قذف أجنبية ثم تزوجها قبل أن يحد ثم قذفها بالزنا الأول اتحد الحد ولا يلاعن لدفعه، أو بزنا آخر تعدد، فإن أقام بينة بأحدهما سقط عنه الحدان وإلا فإن طلبت حد الأول أولاً أو طلبتهما معا حد للأول ثم للثاني إن لم يلاعن له وإلا سقط، وإن طلبت حد الثاني أولاً فإن لاعن له سقط دون الأول وإلا حد للثاني ثم للأول.

وإن قذف زوجته ثم أبانها ثم قذفها بزنا آخر، فإن حد للأول قبل القذف عزر للثاني كمن قذف أجنبيه فحد ثم قذفها ، وإن لم يحد للأول حتى قذف ثانياً، فإن لاعن للأول عزر للثاني وإلا حد حدين (°).

فرع:

(١) في "أ"، "ب" (نفاه).

^(°) ينظر: التهذيب (۲۰۵، ۲۰۱)، العزيز شرح الوجيز (۳۷۸-۳۷۸)، الروضة (۳۸۲/۹)، أسنى المطالب (۳۸۲/۳).



⁽۲) يَنظر: التهذيب (۲۰۱/٦)، العزيز شرح الوجيز (۳۷۳/۹-۳۷۵)، الروضة (۳۳۸/۸)، أسنى المطالب (۳۸۱/۳، ۳۸۲).

⁽٣) في "أ"، "ب" (وطلبت).

⁽٤) يُنظر: العزيز شرح الوجيز (٤١٩/٩)، الروضة (٣٦٣/٨)، أسنى المطالب (٣٨٩/٣).

واللعان

لو قذف زوجته البكر ثم أبانها فنكحت غيره/ ووطئها ثم قذفها (١) ه ٢٠/ب فطالبتهما، فإن لاعنا ولم تلاعن فعليها الجلد (٢) ثم الرجم لا الرجم فقط، وإن كانت بكراً في لعانهما فعليها (٣) حد فقط (٤).

(١) أي: قذفها الثاني.

أينظّر: الروضة (٨/٨).

⁽٢) في "ب" (الحد).

⁽٣) في "ب" (فعليهما).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٧٨/٩)، الروضة (٣٤٠/٨)، أسنى المطالب (٣٤٦، ٣٤١)، أسنى

كتاب القذف

واللعان

فصل

كلمات اللعان من كل زوج خمس، فإن كان الزوج قد قذفها قال أربع مرات (١): أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ، والخامسة علي لعنة الله إن كنت من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا، ويميزها باسم ونسب غائبة أو بإشارة إليها حاضرة، فإن كان هناك ولد يريد نفيه قال مع كل كلمة: وإن هذا الولد إن حضر أو: إن الولد الذي ولدته -إن غاب- من زنا - مع زيادة: وإنه ليس مني؛ خلافاً للشيخين (١)، فإن لم يذكر الولد في بعض الكلمات أعاد اللعان (١).

وتقول المرأة في الأربع: أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا ، وفي الخامسة: وعلي غضب الله إن كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا ، وتميز الرجل بما مر، وذكرها للولد لا يجب ولا يضر، ولا يقوم أحلف بالله ونحوه مقام أشهد ولا كلمة الغضب عن اللعن وعكسه.

ويجب تأخر لعان المرأة عن لعان الرجل، وترتيب الكلمات كما مر، وموالاتها لا موالاة لعانيهما، وأن يلقنهما القاضي كلمة كلمة، وكذا من

⁽١) في "ب" (كلمات).

⁽٢) ذكر الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٣٩٥/٩)، والنووي في الروضة (٣٥١/٨)، أنه لو قال: هو من زنا واقتصر عليه كفي على الأصح، وذلك حملاً للفظ الزنا على حقيقته.

قال في أسنى المطالب (٣٨٣/٣): "ونقل عن الأكثرين خلافه؛ لاحتمال أن يعتقد أن الوطء بالشبهة زنا".

والراجح أنه لو اقتصر على قوله هو من زنا كفي.

ينظر: مغني المحتاج (٤٧٧/٣)، نهاية المحتاج (١١٤/٧)، حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (٣٤/٤).

⁽٣) ينظر: المهذب (١٢٦/٢).

واللعان

حكماه حيث لا ولد، أو كان مكلف ورضى بحكمه (١).

ولو امتنع قذفها لاحتمال أن الولد من زوج أو شبهة قال في نفيه: أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميتها به من وطء غيري إياه على فراشى، وإن هذا الولد منه (٢) من ذلك الوطء (٣).

ولو ادعت على الزوج القذف وأقامت به بينة، فإن كان جوابه لدعواها بلا يلزمني الحد أو لم يجبها قال: أشهد بالله إني لمن الصادقين في إنكار ما أثبت به على من رمى إياها بالزنا، وإن أجاب بإني ما قذفتها فله اللعان، وإن لم يذكر تأويلاً ولا أنشأ قذفاً آخر أو بإني ما قذفتها ولا زنت لم يلاعن ولم تسمع بينة بزناها ، فإن قذفها أيضاً وأمكن زناها لاعن وسقط به حد القذف الثابت بالبينة (أ).

فرع:

يصح قذف الأخرس ولعانه بإشارته المفهمة أو كتابته، فيشير بكلمة الشهادة أربع مرات ثم بكلمة اللعن، أو يكتب كلمتي الشهادة واللعن مرة ويشير إلى الأولى بأمر القاضي أربع مرات وإلى الثانية مرة ، فلو عاد نطقه بعد ذلك وقال: لم (°) أرد بإشارتي القذف لا يقبل ولم يرتفع حكم اللعان ، أو لم أرد بها اللعان قبل فيما عليه فيلحقه النسب ويحد وله اللعان لدفع الحد ولنفي النسب إن بقي وقته، ولا يقبل فيما له؛ فلا ترتفع ظاهراً الفرقة والتحريم الدائم.

⁽٥) قوله: (لم أرد بإشارتي القذف لا يقبل ولم يرتفع حكم اللعان، أو) غير موجود في "ب".



⁽١) وذلك لأن له حقاً في النسب فلا يؤثر رضاهما في حقه.

ينظر: أسنى المطالب (٣٨٤/٣).

⁽٢) (منه) غير موجود في "ب".

⁽۳) ينظر: مختصر المزنّي ص (۳۱٤، ۳۱۵)، المهذب (۱۹۲/۲)، الوسيط (۱۰۰/۱، المنهاج مع (۱۰۰/۱)، العزيز شرح الوجيز (۴/۹۹–۳۹۹)، الروضة (۸/۰۳۵–۳۵۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۳/۶، ۳۲۶)، أسنى المطالب (۳۸۳/۳).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٢٠٤/٦).

واللعان

ولو قذف ناطق ثم خرس، فإن رجي نطقه إلى ثلاثة أيام انتظر وإلا لاعن بإشارته المفهمة(١).

فرع:

يجوز اللعان بالعجمية وإن عرف العربية، فإن عرفها القاضي لم يحتج إلى الترجمة، ويندب حضور أربعة يعرفونها، وإن جهلها وجب مترجمان(٢) لا أربعة ولو في جانب الرجل(٣).

(۱) ينظر: مختصر المزني ص (۳۱۲)، الحاوي (۲۳/۱۱-۲۰)، الوسيط (۱۰۱/۱-۲۰)، العزيز شرح الوجيز (۳۹۷-۳۹۹)، الروضة (۳۵۲/۸، ۳۵۳)، المنهاج مع شرح المحلى (۳۰/٤)، أسنى المطالب (۳۸٤/۳).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۱۰۲/٦)، العزيز شرح الوجيز (۹/۹۹)، الروضة (۳۵۳/۸)، أسنى المطالب (۳۸٤/۳).



⁽٢) في "ب" (ترجمان).

واللعان

فعل

يندب التغليظ على المتلاعنين، فإن أباه أحدهما لم يكن ناكلاً ، والتغليظ بالزمان وهو⁽¹⁾ في المُسْلِمَيْن بعد صلاة العصر، وعصر الجمعة أولى إن صبر إليه، وبين الكافِريَن بأشرف زمان عندهما، والمكان⁽¹⁾ وهو للمسلمين عند المنبر من جهة المحراب بالمدينة وغيرها، وصعودهما عليه أولى، وبين الركن الأسود والمقام⁽¹⁾ بمكة ، وعند الصخرة⁽¹⁾ ببيت المقدس ، وتقف حائض ونفساء بباب المسجد ، فإن رأى القاضي التأخير إلى غسلها جاز ، ويبعث نائبه إلى بيت المخدرة ليلاعنها فيه ، ولليهوديين في الكنيسة، وللنصرانيين في البيعة^{(٥)(١)}، ليلوث ويجوز في المسجد برضاهما ولو مع جنابة أو حيض أو نفاس لا يلوث المسجد، فإن رضيت دونه فلها ذلك، أو عكسه لم يكف ، وللمجوسيين ببيت^(١) النار، لا بيت الصنم لأهله لحرمة دخوله.

(١) قوله: (و هو) غي رموجود في "ب".

(٢) في "أ"، "ب" (وبالمكان).

(٣) المقام لإبراهيم الكلاً وما بين الركن الأسود والمقام يسمى بالحطيم. ينظر: مغني المحتاج (٤٧٩/٣)، شرح المحلي على المنهاج (٣٥/٤).

(٤) وذلك لأن الصخرة أشرف بقاع المسجد الأقصى، ولأنها قبلة الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين.

ينظر: مغنى المحتاج (٤٨٠/٣)، نهاية المحتاج (١١٧/٧).

(°) البيعة بكسر الباء: معبد النصارى، وجرى العرف على تسمية البيعة كنيسة. ينظر: مغنى المحتاج (٤٨٠/٣).

(٦) هذا إذا لم يكن فيه صورة وإلا لم يجز للقاضي الدخول.

ينظر: مغني المحتاج (٤٨٠/٣).

(٧) في إتيان القاضي بيت النار في لعان المجوس وجهان: أصحهما نعم؛ لأنهم يعظمونه، والمقصود الزجر عن الكذب، ويجوز أن يراعى اعتقادهم لشبهة الكتاب كما روعي في قبول الجزية.

{VA9}

=

واللعان

ويلاعن المسلم الذمية في المسجد ثم تلاعنه في الكنيسة أو البيعة أو بالمسجد برضاه.

ويغلظ بإحضار جماعة أقلهم أربعة/ من أعيان البلد وصلحائه ٢٤٦/ عارفين لغة المتلاعنين، قالوا: ويغلظ بتكرير اللفظ كما سيأتي في الدعاوى ولم يظهر لي إذ اللفظ هنا محصور كما مر، وبقول اليهودي: بالله الذي أنزل التوراة على موسى، والنصراني: بالله الذي أنزل الإنجيل على عيسى ولا يغلظ بذلك على من لا ينتحل ديناً كزنديق(١) ودهري(٢) بل يلاعن بمجلس القاضي ، ويحسن أن يقول: بالله الذي خلقك وصورك(٣)، وللسيد أن يلاعن بين عبده وزوجته أو أمته وزوجها وأن يسمع البينة(٤).

ويسن للقاضي أن يخوف المتلاعنين بالله تعالى فيقول: عذاب الآخرة أشد من عذاب الدنيا ويقرأ { إِنَّ الَّذِينَ يَشْنَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ ... الآية(٥) } ، ويقول: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم للمتلاعنين: «حسابكما على الله، أحدكما كاذب فهل منكما من تائب؟ »(١).

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٠١/٩)، الروضة (٣٥٤/٨)، مغني المحتاج (٤٨٠/٣).

⁽۱) الزنديق: هو الذي لا يتمسك بشريعة ويقول بدوام الدهر. ينظر: المصباح المنير (۲/۱،۲۰۱)، مادة (زندق)، مغني المحتاج (٤٨١/٣).

⁽٢) الدهري: هو الذي يقول بقدم الدهر ولا يؤمن بالبعث. ينظر: المصباح المنير (١/١)، القاموس ص (٣٩٥)، مادة (دهر).

⁽٣) لأنه وإن غلا في كفره، فيجد نفسه مذعنة لخالق ومدبر. ينظر: الروضـة (٣٥٥/٨).

⁽٤) ينظر: مختصر المزني ص (٣١٣، ٣١٤)، الحاوي (٤/١١٤ ٤-٥٠)، المهذب (٢/٢٦، ١٠٢)، التهذيب (٢٠٨، ٢٠٩)، الوسيط (١٠٤، ١٠٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٠٤-٤٠٣)، الروضة (٣٥٤/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٥٥، ٣٥١)، أسنى المطالب (٣٨٤/٣، ٣٨٥).

⁽٥) في "أ"، "ب" { أِنَّ الَّذِينَ يَشُنْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَاتِهِمْ تُمَنَّا قَلِيلاً } [آل عمران، الآية.

⁽٦) أخرجه البخاري (٤٩٦/٩) كتاب الطلاق، باب: المتعة للتي لم يفرض لها، حديث

واللعان

ويبالغ في التخويف عند إرادة النطق بالخامسة فيقول لكل منهما: اتق الله فإنها موجبة للعن أو للغضب على من (١) كذب ، ويأمر حينئذ من يأتي من ورائهما رجلاً يضع يده على فم الزوج وامرأة على فم الزوجة.

ويسن تلاعنهما بحيث يرى كل منهما الآخر ويسمعه ، ويكره تركه بلا عذر، وأن يقوم للعانه وهي جالسة ثم تقوم للعانها(١).

(٥٣٥٠)، ومسلم (٢/٢٣١، ٢٢٣٢)، كتاب اللعان، حديث: (١٤٩٣/٥)، من حديث الن عمر

⁽١) قوله: (على من كذب) غير موجود في "ب".

⁽۲) ينظر: المهذب (۱۲٦/۲، ۱۲۷)، الوسيط (۲/۰۱، ۱۰٦)، التهذيب (۲/۰۲، ۲۰۹)، العزيز شرح الوجيز ((8/2.5, 2.7))، الروضة ((8/2.7))، المنهاج مع شرح المحلي ((8/2.7))، أسنى المطالب ((8/2.7)).

واللعان

فصل

بتمام لعان الزوج يرتفع النكاح وعلى القاضي إعلامهما به إن جهلا، وتتأبد الحرمة بينهما ظاهراً وباطناً، ويسقط عنه حد قذفه لها ، وللمقذوف به إن سماه في لعانه ، وتحد هي للزنا، وينتفي نسب من نفاه، وتسقط حضانتها في حق الزوج، ويتشطر مهرها قبل الدخول، وينكح في عدتها من لا تجتمع معها، ولا يفتقر ذلك لحكم القاضي أو لعانها ، وفائدة لعانها دفع الحد فقط ، فإن ثبت زناها ببينة أو إقرار قبل اللعان لم تلاعن أ، أو في أثنائه لم يتمه، وتحد دون الزوج، ولا لعان له بعد ذلك إلا إن كان هناك ولد ، ولو لاعنت ثم أقرت بالزنا حدت إن لم ترجع ، ولو مات الزوج فقط في أثناء لعانه استقر نسب الولد وليس للوارث نفيه ، أو مات الزوج فقط أيمه الزوج لدفع النسب، ويسقط (٢) عنه حد القذف إن حاز إرثها وحده لكونه عصبة أيضاً، أو هو وولده منها وإلا حد بطلب وارثها، وله دفعه باللعان (٣).

فرع:

من التحق حملاً ثم أراد نفيه لم يجز كالتحاق أحد التوأمين(1)، ومن

(۱) ينظر: الوسيط (۱۰۷/۱)، العزيز شرح الوجيز (۲/۹، ٤٠٦/۶)، الروضة ((7/7))، المنهاج مع شرح المحلي ((7/7))، أسنى المطالب ((7/7)).

⁽٢) في "ب" (وسقط).

⁽٣) ينظر: التهذيب (٢١٤/٦، ٢١٥)، العزيز شرح الوجيز (١٩/٩)، الروضة (٣٨٨/٣)، أسنى المطالب (٣٨٨/٣).

⁽٤) التوأمان: هما أسم ولدين في بطن واحد ومجموعهما حمل واحد سواء ولداً معاً أم متعاقبين وبينهما أقل من ستة أشهر ؛ لأن الله لم يجر العادة بأن يجتمع في الرحم ولدان من ماء رجلين ؛ لأن الرحم إذا اشتمل على المنى انسد فمه فلا يتأتى منه قبول منى

كتاب القذف

واللعان

ولد له ولد فنفاه بلعان ثم ولد له آخر يعد توأماً مع الأول، فإن لم ينفه فُوراً لحقه الأول أيضاً ويحد لقذفها(١) إن لحقه الثاني بإقراره، وكذا بسكوته (٢) إن كان قذفها بعد الإبانة ، وإن لم يعد الثاني توأماً فإن نفاه باللعان فذاك وإلا لحقه وإن كانت بائنة بلعانه، ولو نفى حملاً باللعان انتفى به كل من ولد بعده يعد معه توأماً، وكذا إن لم يكن توأماً كمن فورقت حاملاً فولدت ولداً ثم آخر لستة أشهر (٣).

آخر.

ينظر: مغنى المحتاج (٤٨٨/٣)، نهاية المحتاج (١٢٥/٧)، شرح المحلى على المنهاج (۳۹/۶). (۱) في "أ"، "ب" (بقذفها).

⁽٢) في "ب" (سكوته).

⁽٣) ينظر: المهذب (١٢٤/٢)، الوسيط (١١٠/٦)، العزيز شرح الوجيز (١١٩٠) ٤١٣)، الروضة (٣٥٨/٨، ٣٥٩)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٩/٤)، أسنى المطالب (٣/ ٣٨٦، ٣٨٧).

واللعان

فعـــل

من لحقه ولد في نكاح صحيح للإمكان أو بالوطء في فاسد ووجد سبباً لنفيه لاعن له فوراً إن لم يلتحقه (۱)، فإن أخر بلا عذر استقر نسبه، أو بعذر فلا، ثم إن كان لغيبة (۱) القاضي أو تعذر الوصول إليه أو انتظار الصباح أو إرادة فعل الصلاة أو أكل جائع أو لبس لائق، فليشهد إن أمكن أنه على النفي ، وإن كان لكونه محبوساً أو مريضاً أو ممرضاً أو خانفاً على ماله أو من غريم أو طال عذره أعلم القاضي يبعث إليه من يلاعن عنده أو أنه على نية النفي، فإن تعذر إعلامه أشهد على قصده للنفي، فإن لم يفعل بطل حقه، ولو كان غائباً نفاه عند قاضي بلده أو آخر حتى يصل بلده وليبادر به ويُشهد فإن كان في الطريق خوف ونحوه أشهد، وله تأخير نفي الحمل إلى الولادة، فإن قال: عرفت حملاً وأخرت رجاء موته بطل حقه، أو لم أعلم بالولادة أو بجواز اللعان أو بفوريته وأمكن محدق بيمينه ، وإن قال: لم/ أصدق المخبر بالولادة وقد أخبره عدلان وكذا عدل الرواية لم يقبل أو غيره حلف (۱).

۲٤٦/ب

وإنما يلحق الولد صبياً إذا ولد لأقل مدة الحمل بعد تمام التاسعة، فيلاعن لنفيه لكن بعد ثبوت بلوغه ، فإن ادعاه بالإنزال ولو بعد إنكاره صدق.

ويمكن إحبال مجبوب وخصي لا ممسوح فينتفي عنه بلا لعان، وعن صبي لم يتم له تسع سنين، ورجل عقد لغائبة في المشرق وهو

⁽١) في "ب" (يلحقه).

⁽٢) في "ب" (بغيبة).

⁽ \mathring{r}) ينظر: المُهذب (\mathring{r} 177، \mathring{r} 17، الوسيط (\mathring{r} 117)، التهذيب (\mathring{r} 77، \mathring{r} 77)، العزيز شرح الوجيز (\mathring{r} 213– \mathring{r} 31)، الروضة (\mathring{r} 709– \mathring{r} 77)، المنهاج مع شرح المحلى (\mathring{r} 77، \mathring{r} 77)، أسنى المطالب (\mathring{r} 77، \mathring{r} 77).

واللعان

[بالمغرب] (۱) وولدته لستة (۲) أشهر من العقد، أو عقد بحاضرة (۳) وطلقها في المجلس، أو غاب عن زوجته غيبة بعيدة لا يمكن اتصاله بها وولدته بفوق الأكثر من غيبته أو لستة أشهر من العقد (۵).

فرع:

ينتفي ولد الأمة الممكن من سيدها بدعواه استبرأها بعد الوطء بلا لعان ، ومن ملك زوجته المدخولة ثم وطئها بلا استبراء فولدت ولداً وأمكن من النكاح فقط فله نفيه باللعان، وتتأبد حرمة أمه أو من الملك فقط أو منهما فلا وتصير (٢) مستولدة، أولا يمكن منهما لم يلحقه (٧).

فرع:

من نفى ولداً باللعان ثم التحقه حياً لحقه، وكذا ميتاً فيرثه وتُنْقض له القسمة، والالتحاق^(^) إما لإقراره^(^) به أو بما يتضمنه؛ كأن هنيء به فقال: آمين أو استجاب الله دعاءك ونحوه ، ثم ليس له نفيه إلا إذا عرف له ولد آخر وادعى أن التهنئة والتأمين به فله نفيه إن لم يشر إليه كما لو لم يتضمن جوابه إقراراً كجزاك الله خيراً[أو]^(١١) رزقك^(١١) مثله أو

(١) قوله: (بالمغرب) غير واضح رسم بعض حروفها في الأصل.

(٢) في "أ"، "ب" (لدون ستة أشهر).

(٣) في "ب" (لحاضرة).

(٤) في "أ"، "ب" (وطلق).

(۵) ينظر: التهذيب (۲۳۲/٦)، العزيز شرح الوجيز (۴۰۸/۹)، الروضة (۵) ينظر: التهذيب (۳۸٦/۳)، أسنى المطالب (۳۸٦/۳).

(٦) في "ب" (وتصير به).

(۷) ينظر: الوسيط (۹۲/۹۶، ۹۶)، العزيز شرح الوجيز (۹۲۹/۹–۳۸۱)، الروضة (۷) ينظر: الوسيط (۳۲۳–۳۸۱)، المطالب (۳۸۳/۳).

(٨) في "ب" (والاستلحاق).

(٩) في "أ"، "ب" (بإقراره).

(١٠) في الأصل (و).

(١١) في "ب" (رزقك الله).



حتاب القذف

واللعان

أسمعك ما يسرك(١).

ومن ولد على فراش صحيح فليس لغيرالمفترش التحاقه(7)، وإن نفي باللعان فإن لم يصح الفراش كوطء الشبهة فلكلِّ التحاقه $(7)^{(1)}$.

خاتمة:

لو أكذب أحد المتلاعنين نفسه بعد الفراغ لزمه التكفير ، وهل يتعدد أولا؟ قال الروياني(°): يحتمل الاتحاد، قال: وكذا حكم أيمان القسامة إن كانت كذباً(¹).

 ینظر: المهذب (۱۲٤/۲)، الوسیط (۱۱۲/۱)، العزیز شرح الوجیز (۱۱۲/۹)، الروضة (۳۲۱/۸)، أسنی المطالب (۳۸۸/۳).

(٢) في "ب" (استلحاقه).

(٣) في "ب" (استلحاقه).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/٤٢٠)، الروضة (٣٦٤/٨)، أسنى المطالب (٤). $(\pi \Lambda 9/\pi)$.

(٥) الروياني: هو عبدالواحد بن إسماعيل بن أحمد بن محمد، فخر الدين أبوالمحاسن الروياني الطبري، صاحب "البحر المحيط" وغيره، كانت له الوجاهة والرئاسة والقبول التام عند الملوك، فمن دونهم. برع في المذهب حتى كان يقول: لو احترقت كتب الشافعي لأمليتها من حفظي، ولهذا كان يقال له شافعي زمانه. ولد في ذي الحجة سنة خمس عشرة وأربعمائة، وقتله الباطنة لعنهم الله بجامع آمل يوم الجمعة حادي عشر المحرم سنة اثنتين وخمسمائة، وقيل: سنة إحدى وخمسمائة.

ينظر: طبقات الشافعية للسبكي (١٨/٤)، طقات الشافعي للأسنوي (١/٥٦٥، ٥٦٥)، البداية والنهاية (١/٠١٥، ١٧١)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٢٩٤/١، ٢٩٤)،

(٦) في "أ"، "ب" (والله تعالى أعلم).



كتاب العدد(١)

وهي قسمان: الأول في عدة الفرقة في الحياة.

فتلزم المفارقة بعد الوطء وإن كانت الفرقة بطلاق علقه بتيقن براءة رحمها، أو كان الوطء في الدبر أو كان الواطىء صغيراً أو خصياً لا مجبوب كل الذكر، فإن بانت حاملاً لحقه واعتدت به (۱) وإن نفاه باللعان، واستدخال مني الزوج كوطئه، وكذا مظنون الزوجية حال الإنزال والاستدخال (۱)، ثم عدة الحائل التي لها حيض وطهر صحيحان بالأقراء، وإن (۱) كانت حرة فبثلاثة أقراء (۵) وهي الأطهار ، والطهر ما احتوشه

(١) العدد: جمع عدة مأخوذ من العد والإحصاء.

ينظر: المصباح (٣٩٦/٢)، القاموس ص (٢٩٧)، مادة (ع د د).

وهي اصطلاحاً: اسم لمدة تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها أو للتعبد أو لتفجعها على زوجها.

والأصل فيه قبل الإجماع الكتاب العزيز والسنة الشريفة، فمن الكتاب العزيز قوله تعالى: {وَالْمُطْلَقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ تَلاَتُهُ قُرُوعٍ} [البقرة، ٢٢٨].

وشرعت صيانة للأنساب وتحصيناً لها من الاختلاط.

ينظر: التهذيب (٢٣٣/٦)، العزيز شرح الوجيز (٤٢٣/٩)، أسنى المطالب (٣٨٩/٣)، مغني المحتاج (٤٨٩/٣)، نهاية المحتاج (٢٦٦/٧).

(٢) قوله: (به) غير موجود في "ب"، وغير واضح في "أ".

(۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۳/۹-٤۲٤)، الروضة (۸/۳٦، π 70)، أسنى المطالب (π 9، π 70).

(٤) في "أ"، "ب" (فإن).

(٥) أقراء: جمع قرء وفيه لغتان الضم والفتح، والفتح أشهر، وهو لغة مشترك بين الطهر والحيض، وقبل

= حقيقة في الأول مجاز في الثاني وقيل عكسه.

ومن هذا الاختلاف في اللغة وقع الخلاف في الأقراء بين الصحابة وفقهاء الأمة واختار الشافعي أن الأقراء الأطهار.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٨٥/٤)، الروضة (٣٦٦/٨)، مغني المحتاج



دماء حيض أو حيض ونفاس، لا الانتقال من الطهر إلى الحيض، فإن نجز طلق من لم تحض أو علقه بحيضها فحاضت لم يكن ذلك قرء، وإن طلق من قد حاضت في طهر فباقيه قرء وإن قل، أو كان قد جامعها فيه فتنقضي عدتها بالطعن في الحيضة الثالثة، وإن طلقها حائضاً فبالطعن في الرابعة (۱)، وزمن الطعن في الحيض ليس من العدة، فإن انقطع لدون الأقل بان أنها لم تتم.

وعدة من فيها رق قرءان، فإن طلقت طاهراً انقضت بالطعن في الحيضة الثانية، أو حائضاً فبالطعن في الثالثة، ولو طرأت حريتها مع الطلاق أو في عدته وهو رجعي وكذا بائن -خلافاً للشيخين-(١) أتمت عدة حرة، أو رقها(٣) فهل تتم عدة حرة أو أمة؟ وجهان(٤).

ولو أقرت المجهولة برقها فقد مر في اللقيط، ومن وطيء أمة غيره يظنها أمته لزمها قرء فقط، أو يظنها زوجته الأمة لزمها قرءان أو زوجته الحرة فثلاثة أقراء ، وكذا لو وطيء حرة يظنها أمته أو يظنها زوجته الأمة، ولو وطيء زوجته الأمة يظنها زوجته الحرة لزمها

.(٤٩٠/٣)

⁽١) في "ب" (في الحيضة الرابعة).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٠/٩)، الروضة (٣٦٨٩/٨).

وصحح الرافعي والنووي أنه إذا طرأت حريتها وكان الطلاق بائناً فتتم عدة أمه، وذلك لأن البائن كالأجنبية لقطع الميراث وسقوط النفقة فإنها عتقت بعد انقضاء العدة. والقول الثاني: أنها تتم عدة حرة اعتباراً بوجود سبب العدة الكاملة في أثناء العدة فتنتقل إليها.

وما صححه الشيخان هو الأظهر.

ينظر: شرح المحلي على المنهاج (٤٢/٤)، أسنى المطالب (٣٩٠/٣)، تحفة المحتاج (٢٧١/٨)، مغنى المحتاج (٢٩١/٣)، نهاية المحتاج (١٣١/٧).

⁽٣) أي: طرأ رقها لالتحاقها بدار الحرب. ينظر: أسنى المطالب (٣٩١/٣).

⁽٤) أوجه إلوجهين أنها تكمل عدة حرة.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (١/٣).

قرءان(۱).

وعدة المستحاضة غير المتحيرة بالأقراء التي ترد إليها من التمييز والعادة والأقل، فإذا مضى للحرة ثلاثة أشهر وللأمّة شهران عددية من رؤية الدم انقضت عدتها.

والمتحيرة إن حفظت أدوارها اعتدت الحرة بثلاثة منها زادت على ثلاثة أشهر أو نقصت، وإن شكت في قدر أدوارها لكن علمت أنها لا تجاوز سنة مثلاً أخذت بالأكثر وهو سنة ، وإن لم تحفظ شيئاً اعتدت بثلاثة أشهر هلالية إن قارن الطلاق أول الشهر وإن نقصت، وإن وقع في إثناء شهر/ وقد بقي منه فوق نصفه حسب الباقي قرءًا إذ الأشهر في ٧٤٠/أ حقها غير متأصلة بخلاف من لم تحض والآيسة فتتم عدتها بهلالين بعده إن كانت حرة وإلا فبهلالي(٢)، أو وقد بقى نصفه فأقل لغا فتعتد الحرة بعده بثلاثة (٦) أهلة وغيرها بهلالين، ولو زال تحريها بعد الأشهر فإن ظهر أنها لم تتم عدتها بالأقراء أتمتها('').

> وعدة من لم تحض وإن نفست إن كانت حرة بثلاثة أشهر هلالية فيتم المنكسر ثلاثين، أو غير حرة فنصف ذلك ، فإن حاضت بعد العدة^(٥) لم يُؤثر، أو في أثنائها اعتدت بالأقراء (١).

> ومن كانت تحيض فانقطع لعارض يعرف كمرض أو رضاع صبرت حتى تضع حملاً لاحقاً، أو تحيض أو تبلغ سن يائس نساء العالم الذي

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦٦٩-٤٣١)، الروضة (٣٦٦/٨-٣٦٩)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/٠٤)، أسنى المطالب (٣٩٠/٣).

⁽٢) في "ب" (فبهلال).

⁽٣) قوله: (بثلاثة أهلة) غير واضح بعض حروفهما في "أ".

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٤٢/٩، ٣٣٤)، الروضة (٣٦٩/٨، ٣٧٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٤٢/٤)، أسنى المطالب (٣٩١/٣).

⁽٥) في "أً"، "ب" (المدة).

⁽٦) ينظر: المهذب (١٤٥/٢)، العزيز شرح الوجيز (٢٥/٩-٤٣٧)، الروضة (۸/۰۷۲، ۳۷۱)، أسنى المطالب (۱/۳۹، ۳۹۱).

يبلغ خبره وهو اثنان وستون سنة، ثم تعتد بالأشهر العددية فإن حاضت قبل تمامها عادت إلى الأقراء فالماضي قرء، وكذا بعد تمامها مالم تتزوج وصار أقصى اليأس ما رأته فيعتبر غيرها بها، فإن لم يعاودها الحيض لغا ذلك القرء واستأنفت العدة بالأشهر(١).

وعدة الحامل بولد يلحق المفارق ولو احتمالاً كالمنفي باللعان بتمام وضعه ولو ميتاً أو مضغة شهد أربع بتصويرها ، وكذا بأنها أصل آدمي ولم يتشككن (٢) فيه لا علقة، وتصدق بيمينها عند فقد السقط أنه تنقضي به العدة، ويتوقف انقضاؤها على وضع ثاني توأمين فيراجع قبله.

ولا أثر لخروج بعض الولد في العدة وغيرها ولا لوضع (٣) من لا يلحق المفارق على ما مر في اللعان؛ فمن مات عن زوجته أو طلقها حاملاً بولد لا يمكن منه كأن وضعته لدون الأقل لم تعتد به، ولا أثر لاحتمال أنه وطئها بشبهة قبل النكاح ، ثم إن كان غيره قد وطئها بشبهة مثلاً وأمكن منه اعتدت له بوضعه ثم تعتد للزوج، أو بزنا أو جهل اعتدت للوفاة من الموت وللطلاق من يومه وتحسب الأشهر للعدتين مع الحمل، فإن كانت تحيض وتطهر معه اعتدت للطلاق بالأقراء إذ وجوده كعدمه، حتى لو زنت في العدة وحبلت لم يقطعها (٤).

فرع:

يصح نكاح حامل من زنا ويكره له تنزيهاً وطؤها قبل وضعه(٥)، ثم

(۱) ينظر: المهذب (۲/٤٤، ۱٤٥٠)، التهذيب (۲۳۹/٦)، العزيز شرح الوجيز (۲۳۹/۹) ينظر: المهذب (٤٤٧٦-٣٧٣)، الروضة (۳۹۲/۹)، المنهاج مع شرح المحلي (٤٢/٤، ٤٢)، أسنى المطالب (٣٩٢/٣).

⁽٢) في "أ"، "ب" (يشككن).

⁽٣) في "ب" (بوضع).

⁽٤) ينظر: المهذب (١٤٣/٢)، التهذيب (٢٤٢/٦، ٤٤٣)، الروضة (٣٧٣-٣٧٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٤٣/٤، ٤٤)، أسنى المطالب (٣٩٢/٣، ٣٩٣).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢/٩٤٤)، الروضة (٣٧٥/٨)، أسنى المطالب (٣٩٣/٣).

إن ولدت للإمكان من الزوج فمقتضى كلام الشيخ أبي حامد(١) أنه يلحقه وينفيه باللعان.

(١) الشيخ أبوحامد: هو أحمد بن محمد بن أحمد الأسفراييني شيخ المذهب الشافعي، انتهت إليه رئاسة

ينظر: تهذيب الأسما ءو اللغات (٢٠٨/٢)، طبقات الشافعية للسبكي (٦١/٤).

المذهب ببغداد، ولد سنة (٣٦٤هـ)، اتفق أهل عصره على تقديمه وتفضيله في جودة الفقه وحسن النظر: له مصنفات منها: التعليقة وهي شرح لمختصر المزني في نحو خمسين مجلداً، وله كتاب مطول في أصول الفقه توفي سنة (٢٠١هـ) ببغداد.
قال عنه النووي: "معروف في تب المذهب بالشيخ أبي حامد".

فع_ل

لو ظهر بالمفارقة حمل من الزوج اعتدت لوضعه، وإن لم يظهر لكن ارتابت به لثقل أو حركة تجدهما أن فإن كانت في أثناء العدة لم تنكح غير المفارق إلى زوال الريبة، فإن تزوجت قبله بطل وإن بان أنه وقع بعدها، وإن كان بعد تمامها والطلاق بائن فالأولى ألا تتزوج إلى الزوال، وإن أن خالفت صح، ثم إن ولدت ولداً يمكن من الأول فقط لحقه وفسد عقد الثاني، أو من الثاني فقط أو منهما لحق الثاني أن وكذا من وطئت بشبهة بعد العدة أو والطلاق رجعي فراجعها وقف، فإن بان حمل صحت وإلا فلا ، ولو راجعها بعد وضع ولد وهي تجد حركة وقف، فإن ولدت آخر ولو سقط متخلقاً صحت، ولو ارتابت بعد النكاح لم يؤثر، والأولى ترك معاشرتها إلى الزوال ، فإن ولدت لدون الأقل من العقد بان بطلانه، وإن (أ) ارتابت من وضعت ونكحت وقف، وهي كما ارتابت بعد العدة فيما مر ، ولو راجع المطلق زمن التوقف في الصور كلها وقفت الرجعة (أ).

⁽١) في "ب" (تجدها).

⁽٢) في "أ"، "ب" (فإن)

 ⁽۳) ینظر: الوسیط (۱۳۳/۱، ۱۳۶)، التهذیب (۲٤٤/۱)، العزیز شرح الوجیز (۲۶۹/۹)، الروضة (۳۷۷/۸)، أسنی المطالب (۳۹۳/۳).

⁽٤) في "أ"، "ب" (ولو).

⁽٥) ينظر: النجم الوهاج [٢٩٧/٠]، مغني المحتاج (٢٩٧/٣).

أكثر مدة الحمل أربع سنين ، فمن طلق امرأته ولو رجعياً أو بانت بفسخ ثم ولدت ولداً للأربع فأقل من إمكان العلوق قبل الفراق، فإن لم تصلُّ فرأشاً لغيره لحقه نسبه وإن كانت قد أقرت بانقضاء عدتها بغير الوضع، وإذا لحقه فالمرأة معتدة إلى الوضع فلها النفقة والسكني، وله مراجعة الرجعية ، وإن ولدت لفوق الأربع ولم تدع حدوث فراش انتفى عنه بلا لعان، فإن/ التحقه لحقه(١)، وإنّ ادعت أنه راجعها أو(١) جدد ١/٢٤٧ نكاحها أو وطئها بشبهة وأنها ولدته على هذا الفراش فإن أقر لزمه مقتضاه من المهر في التجديد والنفقة والسكنى فيه وفي الرجعية ولحوق الولد، وإن أنكر ذلك أو أقر به وأنكر ولادتها هذا الولد ولم تقم بينه حلف (٣) وتنقضى عدتها بوضعه، وإن أقامتها (١) أو حلفت لنكوله لحقه إن لم يلاعن لنفيه، وإن نكلت حلف الولد إذا بلغ ، ودعواها على وارث الزوج كالدعوة عليه لكنه إن أنكر(٥) حلف على نفى العلم ولا يلاعن لنفى الولد إذا لحق نسبه، فإن أقر وهو حائز لا يحجبه الولد ثبت النسب والإرث، أو غير حائز كأحد ابنين أقر أحدهما وأنكر الآخر وحلف(١) ثبت المهر والنفقة بحصة المقر دون نسب الولد وارثها، أو يحجبه الولد وصدقها ثبت النسب لا الإرث، أو كذبها فعلى ما مر(٧)، وإن صارت

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٥٣/٩، ٤٥٤)، الروضة (٣٧٧/٨-٣٧٩)، أسنى المطالب (٣٩٣/٣).

⁽٢) في "ب" (و).

⁽٣) في "أ"، "ب" (حلفت).

⁽٤) في "ب" (أقامت).

^{(°) (}انكر) غير موجود في "ب".

⁽٦) في "أ"، "ب" (وحلفت).

⁽٧) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣/٩٠٤، ٤٥٤)، الروضة (٣٧٧/٨-٣٨٠)، أسنى

فراشاً لغيره بأن تزوجت أو وطئت بشبهة بعد العدة، فإن تعذر كون الولد منه لحق الأول وإلا لحق الثاني إن أمكن منه وإن أنكر وطأها، ولو تزوجت في العدة فلا نفقة لها ولا سكنى وتنقطع عدتها في غير الحمل بالوطئ إن جهل تحريمه وتعود إلى عدة الطلاق إذا فرق القاضي بينها وبين الثاني أو تفرقا باتفاقهما أو مات الثاني أو طلق يظن الصحة أو غاب بنية ألا يعود فتتمها ثم تعتد للثاني ويصدق أنه يجهل تحريمه إن أمكن أو أنه يجهل أنها في عدة (١)، فإن ولدت ولداً وأمكن منهما أو من أحدهما فكما سيأتي.

فرع:

لو علق طلاق امرأته بولادتها فولدت عدداً طلقت بالأول، ثم إن ولدت ولدين توأمين لحقاه واعتدت بالثاني وإلا لحقه الأول لا الثاني وإن كان الطلاق رجعياً، وتعتد بوضعه مع عدم لحوقه لاحتمال وطئه بشبهة بعد البينونة ، وإن ولدت ثلاثة فإن كان بين الأول والأخير دون ستة أشهر لحقوه واعتدت بالثالث، أو بين الأولين دون ستة أشهر وبين الآخرين (٢) فوقها لحقه الأولان فقط واعتدت بالثاني، أو بين الأولين فوقها و بين الآخرين (٣) دونها لحقه الأول فقط، وكذا إن كان بين كل من الأولين والأخيرين (١) فوقها، ولو كان بين كل من الأولين والأخير والأول فوقها لحقه الأولان فقط (١).

المطالب (۳۹۳/۳).

⁽۱) ينظر: الُعزيز شرح الوجيز (۹/٥٥، ٥٥٦)، الروضة (٣٨١/٨، ٣٨٢)، أسنى المطالب (٣/٤/٣).

⁽٢) في "ب" (الأخير).

⁽٣) في "ب" (الأخير).

⁽٤) في "أط، "ب" (الأخير).

^(°) في "أط، "ب" (الأخير).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٠/٤٥٤)، الروضة (٣٨٠/٨)، أسنى المطالب (٣٩٤/٣).

فرع:

إذا وضعت الرجعية وادعت تقدم طلاقه (۱) على الوضع وادعى تأخره وأطلقا صدق بيمينه، وإن عينا وقتاً للطلاق صدقت، وإن قال في جوابها: لا أدري جعل منكراً فيعرض عليه اليمين، فإن حلف فليجزم بيمينه أن الطلاق لم يتقدم، وإن لم يحلف وأعاد الا أدري الجعل ناكلاً، وإن (١) حلفت فلا عدة ولا رجعة، أو نكلت لزمتها العدة لأصل بقاء أثر النكاح، وإن جزم بدعوى تقدم وضعها فقالت: لا أدري لغا، فإن حلف فله الرجعة، والورع تركها، وكذا الحكم لو قال: لا أدري السابق منهما، ولا تنكح غيره حتى تعتد (٣).

الثاني: في عدة الوفاة.

فمن مات عن زوجة حامل له اعتدت بوضعه ولو بعد موته بلحظة، حرة كانت أو أمة، أو عن حائل ، فإن كانت حرة ولو غير مدخولة أو طفلة أو ذات أقراء أو الزوج طفلاً أو ممسوحاً اعتدت بأربعة أشهر هلالية وعشرة أيام بلياليها، فإن مات وقد بقي من الشهر عشرة فقط كفت مع أربعة هلالية تليها، أو أكثر من عشرة أتمته ثلاثين من الشهر الخامس، أو أقل منها فمن السادس، فإن خفيت الأهلة (أ) اعتدت بمائة وثلاثين يوماً، وإن كانت أمة اعتدت بنصف عدة الحرة، ويظهر أن المبعضة كذلك، وأن من عتقت مع موته كالحرة.

ومن مات عن معتدة له وهي رجعية انتقلت إلى عدة الوفاة فتسقط نفقتها وباقي عدة الطلاق، أو وهي بائن لم تنتقل، والمعتقة في العدة

⁽١) في "أ"، "ب" (طلاقها).

^{(ُ}٢) في "أ"، "ب" (ُفإن).

⁽٣) يَنْظر: العزيز شُرح الوجيز (٩/٧٥)، الروضة (٣٨٣/٨)، أسنى المطالب (٣/٣٨). (٣٩٥، ٣٩٥).

⁽٤) في "ب" زيادة (أو بعضها).

كالبائن(١).

فرع:

من^(۲) طلق إحدى/ امرأتيه المدخولتين بائناً ومات قبل معرفة ١٢٤٨ المطلقة اعتدت كل منهما بالأكثر من عدة الوفاة والأقراء أو باقيها وتحسب الأقراء من وقت الطلاق، وتكتفي الحامل منهما بالوضع، وذات الأشهر والرجعية وغير المدخولة بعدة الوفاة^(٣).

فرع:

لو وطيء رجل معتدة الوفاة بشبهة ثم وضعت ولداً يمكن من كل منهما وتعذر الحاقه بالقائف انقضت بوضعه عدة أحدهما ثم عليها الأكثر من ثلاثة أقراء وباقي عدة الوفاة، فإن تمت الأولى قبل تمام الثانية أتمتها، أو ثم باقي الثانية قبل الأولى أتمتها أ.

فرع:

ليس^(°) لزوجة المفقود المنقطع خبره المتوهم موته أن تتزوج حتى يثبت موته أو فراقه، وتعتد فينقض^(١) الحكم بصحة نكاحها قبل ذلك،

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸۰/۹-٤٨٢)، الروضة (۳۹۸/۸، ۳۹۹)، أسنى المطالب (۳۹۸/۳)، ۲۰۰۰).

(٢) في "أ"، "ب" (لو).

(۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۶۸۳/۹)، الروضة (۸/۹۹۸، ۲۹۹)، أسنى المطالب (٤٠٠، ٢٩٩).

(٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٨٠/٩)، الروضة (٣٩٨/٨)، أسنى المطالب (٣٩٩/٣).

٥) (ليس) غير واضح في "ب".

(٦) وذلك لمخالفته للقياس الجلي إذ لا يجوز أن يكون حياً في ماله وميتاً في حق زوجته. وهذا على القولِ الجديد الأظهر.

والقول القديم: أنها تتربص أربع سنين ثم تعتد للوفاة ثم تنكح.

ينظر: الروضة (٨/٠٠٤)، أسنَّى المطالب (٢٠٠/٣).



ولو بعد تربصها أربع سنين والعدة، وينفذ طلاقه وظهاره وإيلاؤه ونفقتها عليه حتى تنكح غيره فتسقط لنشوزها بالنكاح، وإذا فرق بينهما وقد عاد المفقود فذاك، أو قبله لم تعد نفقتها بعودها إلى منزله حتى يعلم(١) بذلك، ولا نفقة لها على الثاني ولا يرجع عليها بما أنفق إلا إن كان بإلزام(١) القاضي، ولو تزوجت بعد التربص والعدة فإن بان أن لا مانع صح، وإلا فإن ولدت ولداً يمكن من الثاني لحقه، فإن جاء المفقود وادعاه لم تسمع دعواه لتيقن براءة رحمها منه، إلا إذا قال: قدمت في المدة ووطئها وأمكن فيعرض على القائف، ولو لم تتزوج وولدت لم يلحق المفقود، وإذا انتفى عنه فله منعها من إرضاعه غير اللبأ(") إن لم تتعين(؛)، فإن أرضعته في منزله ولم تخرج منه ولا تنقص(٥) تمكينها لزمته نفقتها وإلا فلا وإن خُرجت بإذنه ، ولو تزوجت آخر ووطئها ثم ظهر بقاء الأول وقت العقد وموته بعد ذلك ولم تحبل من الثاني اعتدت للوفاة (١) بعد زوال فراش الثاني ثم تعتد للثاني، ولو مات الثاني أو فرق بينهما فأتمت عدته ثم مات الأول اعتدت لوفاته، وإن مات في أثناء عدة الثاني اعتدت للأول ثم تتم عدة الثاني، وإن ماتا معاً أو جهل السابق اعتدت للوفاة ثم لفرقة الحياة، فإن لم يعلم موتهما حتى مضى ذلك كفى، وإن حملت(٧) للثاني اعتدت له بالوضع ثم لوفاة الأول وتحسب منهما^(^) مدة النفاس^(^).

⁽٩) ينظر: المهذب (١٤٧/٢)، العزيز شرح الوجيز (٩٤/٩-٤٩٠)، الروضة (٨٠٠/٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٥١/٤)، أسنى المطالب (٣٠٠/٣)



⁽١) في "ب" (بعلم).

⁽٢) في "ب" (بإذن).

⁽٣) اللبأ: هو أول اللبن. ينظر: القاموس ص (٥١)، مادة (ل ب أ).

⁽٤) بأن لم يوجد مرضعة غيرها. ينظر: الروضة (٨/٨ ٤٠٤).

⁽٥) أي: لم يقع خلل في التمكين.

ينظر: المرجع السابق نفس الصفحة.

⁽٦) في "أ"، "ب" (لوفاة الأول).

^{(ُ}٧) في "أط، "ب" (حبلت).

⁽٨) في "ب" (منهما).

فرع:

لو أخير زوجة المفقود عدل الرواية بموته حل لها التزوج باطنا(١) قال بعضهم (أ): وظاهراً، وفيه وقفة.

٠(٤٠١)

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩١/٩)، الروضة (٥/٨). (٢) ذكر في أسنى المطالب (٤٠١/٣) أن الأذرعي نقله عن بعضهم، ثم قال: وفيه وقفة.

فعل

يلزم معتدة الوفاة الإحداد (١)، ولو ذمية، وغير مكلفة، فيمنعها الولي مما تمنع منه المكلفة، وهو ترك التزين بلبس ما صنع للزينة، ولو قبل نسجه، لا مالم يصبغ ولو حريراً أو صبغ بسواد أو بزرقة أو خضرة كدرة، وبلبس ما فيه طرز كبير، وفي الصغير وجوه ثالثها: (١) يحرم المركب لا المنسوج مع الثوب، وبلبس حلي أحد النقدين ولو خاتماً إلا ليلاً، لكن (٣) يكره لغير حاجة إحرازه، وكذا لبس اللؤلؤ وخاتم العقيق وحلي النحاس أو الرصاص إن عدوهما حلياً أو أشبها النقدين أو مُوها بأحدهما، وبالتطيب والادهان بمحرم الإحرام إلا لحاجة، وكالاكتحال بنحو الإثمد (١) أو بالصبر (٥) إلا لحاجة ليلاً، وتمسحه نهاراً، أو لضرورة (١)

(١) الإحداد: هو ترك التزين بالثياب، والحلي، والطيب.

ينظر: الروضة (٨/٥/٨).

(٢) (لكن) غير موجود في "ب".

(٣) في لبس الطراز الصغير على الثوب ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: الجواز.

الوجه الثاني: التحريم.

الوجه الثالث: أنه إن كان الطراز منسوجاً مع الثوب جاز، وإن كان مركباً عليه حرم لأنه محض زينة.

ذكر ذلك الرافعي والنووي ولم يرجحا.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩٤/٩)، الروضة (٨٦/٨)، ورجح في مغني المحتاج (٣٠٩/٣) الوجه الثالث.

(٤) الإثمد: حجر يتخذ منه الكحل الأسود.

ينظر: الصحاح (٢/٤ ٣٩) مادة (ث م د)، مغني المحتاج (٥٠٩/٣).

(٥) الصَّبر (بكسر الباء): الكحل الأصفر.

ينظر: الروضة (٧/٨)، شرح المحلى على المنهاج (٥٣/٤).

(٦) في "ب" (أو بالصبر ولو).



مطلقاً، ولا بالأبيض كالتوتياء(١)، ولا تسويد غير الحاجب بنحو الإثمد وبتحمير الوجه وتحسينه وتصفيف الشعر وتجعيده، وبالاختضاب بنحو الحناء إلا لما تحت الثياب.

ويندب الإحداد لمفارقة الحياة ولو بائنة بخلع أو استيفاء الطلاق أو غيرهما، لا المعتدة عن شبهة ولا لأم ولد. ولغير الزوجة من قرابات الميت الإحداد عليه إلى ثلاثة أيام فقط، لا على أجنبي ولو بعض يوم بقصد الإحداد^(٢)، والرجل كالمرأة في التحزن إلى ثلاثة أيام^(٣).

فرع:

لمعتدة الوفاة تزين المسكن بالفرش والستور والأثاث والجلوس على الحرير والاستناد إليه والتنظف(؛) بالحمام وبغسل الرأس بسدر أو ٢٤٨ برب غيره/ ومشطه وتقليم الأظافر والاستحداد (٥).

فرع:

لو تركت الإحداد جميع المدة لم يؤثر في العدة وتأثم إن علمت التحريم وهي مكلفة وإلا فوليها^(١).

(١) التوتياء: حجر يتخذ منه الكحل الأبيض. وهو معرب.

ينظر: الصحاح (٢١٨/١)، الروضة (٤٠٧/٨)، القاموس ص (١٤٨)، مادة (ت و

⁽٢) ينظر: المهذب (١٥٠/٦، ١٥١)، الوسيط (١٥٠/٦، ١٥١)، التهذيب (٢٦٣/٦، ٢٦٤)، العزيز شرح الوجيز (٩٢/٩٤-٤٩٦)، الروضة (٨/٥٠٥-٤٠٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٥٢/٤، ٥٣)، أسنى المطالب (٤٠٢،٤، ٤٠٣).

⁽٣) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٠٣/٣).

⁽٤) في "أ"، "ب" (والتنظيف).

⁽٥) ينظر: الوسيط (١٥٢/٦)، التهذيب (٢٦٥/٦)، العزيز شرح الوجيز (٤٩٦/٩)، الروضة (۷/۸، ٤٠٨)، أسنى المطالب (٤٠٣/٣).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٩٦/٩)، الروضة (٤٠٨/٨)، أسنى المطالب

.(٤٠٣/٣)

فعل

إذا اجتمع على امرأة عدتان، فإن كانتا لواحد كأن طلقها رجعياً ثم وطئها في عدته أو بائناً ووطئها [فيها] (١) بشبهة واتحدتا جنساً من أشهر أو أقراء تداخلتا فتستأنف عدة الوطء وتدخل فيها بقية الأولى ويكون قدرها واقعاً عن العدتين فيراجع فيه فقط، وإن اختلفا جنساً كأقراء وحمل تداخلتا أيضاً فتنقضيان بوضعه وإن رأت عليه ثلاثة أقراء ويراجع قبل وضع الحمل وإن كان من الوطء الطاريء (١).

ولو أحبل رجل امرأة بشبهة ثم تزوجها ومات أو طلق (٣) بعد الدخول فهل يكفيها الوضع أو تعتد بالأكثر منه ومن عدة الوفاة في الأولى والطلاق في الثانية؟ وجهان (٤)، وإن كانتا لاثنين بأن وطيء رجل بشبهة معتدة لغيره أو مزوجة ثم طلقت فلا تداخل ، ثم إن كانت حائلاً اعتدت للطلاق وإن تأخر عن الوطء ثم تعتد للشبهة أو تتمها، وللمطلق في عدته الرجعة أو التجديد، وبذلك تشرع في عدة الشبهة فيحرم استمتاعه بها فيها.

ومن تزوج مطلقة غيره في العدة ووطئها بعد قرءين مثلاً لم تحتسب مدة افتراشه لها عن العدة بل تعتد إذا فرق بينهما، فإن تأخر إلى اليأس أتمت عدة الطلاق بشهر ثم تعتد للفاسد بالأشهر ، ولو وطي بشبهة معتدة عن شبهة غيره قدمت الأولى، أو من نكحها غيره فاسداً

⁽٤) أصح الوجهين أنه يكفيها الوضع. ينظر: أسنى المطالب (٣٩٥/٣)، مغني المحتاج (٤٩٩/٣).



⁽١) في الأصل (فيه)، والمثبت من "أ"، "ب".

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٥٨/٩ع-٤٦٠)، الروضة (٣٨٤/٨، ٣٨٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٤٦/٤)، أسنى المطالب (٣٩٥/٣).

⁽٣) في "أ"، "ب" (طُلقها). أ

ووطئها ثم فرق القاضي بينهما اعتدت لوطيء الشبهة ثم للنكاح الفاسد لتوقف هذه على التفريق، ولو وطئها المطلق أيضاً في عدته لشبهة (۱) أتمت عدة الطلاق، ويدخل فيها قدرها من عدة شبهته (۲) ثم تعتد للثاني ثم تتم باقي عدة المطلق (۳)، وإن كانت حاملاً لأحدهما قدمت عدة صاحبه بوضعه سابقاً كان أو لاحقاً ، ثم إن كان للمطلق فله قبل وضعه رجعة الرجعية ونكاح البائنة ثم وطئها كزوجته الحامل له إذا وطئت بشبهه.

ولو أحبل رجل امرأة بشبهة ثم وطئها غيره بشبهة فلأول تزوجها قبل الوضع لا بعده عكس الثاني، وإن كان الحمل للشبهة أن أتمت بعد وضعه بقية عدة المطلق، وله بعد الوضع في تلك البقية ولو في مدة النفاس وكذا قبل الوضع رجعتها وطلاقها ويتوارثان وتنتقل بموته إلى عدة الوفاة، وليس له وطؤها بعد المراجعة حتى تضع كما إذا وطئت زوجته بشبهة فاشتغلت بالعدة ولا يتجدد نكاحها قبل الوضع، وإن لم يكن لواحد منهما بأن ولدته لفوق الأكثر من الطلاق ولدون الأقل من وطء الشبهة، فإن رأت الأقراء عليه حسبت وإلا لم تعتد بوضعه عن أحد منهما بل تتم بعده عدة المطلق ثم تعتد للواطئ، وللأول المراجعة قبل الوضع فمن ألحقه به صار كمن انحصر الإمكان له فيما مر، فإن فقد القائف في بلد الولد وفيما دون يوم وليلة منه أو ألحقه بهما أو نفاه عنهما أو تحير أو تعذر عرض الولد بموته اعتدت بوضعه عن أحدهما ثم تعتد للآخر بثلاثة أقراء، فإن كان الوطء بعد قرء من الطلاق فالواجب يقيناً قرءان

(١) في "أ"، "ب" (بشبهة).

⁽٢) في "ب" (شبهة).

⁽٣) ينظر: المهذب (١٥١/٢، ١٥٢)، العزيز شرح الوجيز (٢٦١/٩)، الروضة (٣٩٥/٣)، أسنى المطالب (٣٩٥/٣، ٣٩٦).

⁽٤) في "ب" (للثاني).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٦٤-٤٦٤)، الروضة (٣٨٧/٨-٣٨٩)، أسنى المطالب (٣٩٦/٣).

ووجب الثالث احتياطاً؛ فقد يكون الحمل للزوج، وفي هذه الصورة لو راجع المطلق الرجعية قبل وضعه صح أو بعده فلا إلا إن بان الحمل للآخر بالحاق القائف وكانت رجعية في القرعين الأولين من العدة كإن راجع قبل وضعه واحدة في القرءين، ولونكح البائن مرة قبل وضعه بطل وكذا بعده إلا إن بان بالقائف أنها في عدته أو مرتين قبل وضعه وبعده في باقى العدة صح، ولو نكحها الواطئ بالشبهة قبل وضعه بطل وكذا بعده/ في القرءين إلا أن ألحق القائف الولد بالزوج كإن نكح في القرء الثالث(١)، ولا يطالب واحد منهما بنفقتها قبل الوضع، وبعده على المطلق نفقة مدة الحمل الماضية إن ألحقه القائف به ولا(٢) تصر فراشاً للواطىء، فإن صارت فراشاً له وفرق القاضى بينهما قبل الوضع فعليه نفقتها من التفريق إلى الوضع، ثم لا نفقة لها على الواطئ في عدته، وإن ألحقه القائف بالواطئ فلا نفقة على واحد منهما(١) قبل الوضع، وبعده على المطلق للرجعية (١) نفقة مدة القرعين ولو مع النفاس، وإن لم يلحقه بواحد منهما فلا نفقة على الواطىء ولا على المطلق بائناً أو رجعياً مدة افتراش الواطىء وبعد التفريق يلزم المطلق الأقل من نفقتها لما بين التفريق(٥) والوضع ونفقتها للقرءين الواجبين بعد الوضع ونفقة الولد ومؤنة تجهيزه إذا مات في مدة الإشكال عليهما مناصفة، ويرجع المندفع منهما على الآخر إن فعل بإذن القاضى ولم يدع نسب الولد، ولأمه ثلث تركته تارة وسدسها أخرى، ويوقف إرث (٢) الأب إلى صلحهما، فإن كان لأحدهما ولدان وقفا الثلثان وأخذت الأم السدس ووقف السدس بينهما

^{1/4 £ 9}

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۹۱-۶۶۸)، الروضة (۳۹۱-۳۸۹)، أسنى المطالب (۳۹۲/۳)، ۳۹۷).

⁽٢) في "أ"، "ب" (ولم) و هو أولى.

⁽٣) (منهما) غير موجود في "ب".

⁽٤) في "ب" (وللرجعية).

٥) في "ب" (القرئين).

^{(ُ}٦) في "أ"، "ب" (ثلث).

وبين من يلحقه الولد^(۱)، ويقبلان له الوصية فإن مات قبل قبولهما قبلها الورثة^(۲).

فرع:

لو قال: أوصيت لحمل زيد هذا فألحقه القائف بعمرو بطلت الوصية، أو بزيد صحت إن لم ينفه باللعان (٣).

فرع:

لو تزوج حربي حربية معتدة لحربي ودخل بها أو وطئها بشبهة وأسلمت هي والثاني أو دخلا بأمان وترافعا إلينا، فإن لم تحبل للأول كفتها عدة واحدة من وقت وطي الثاني، وعدة الأول ساقطة لا داخلة في الثانية فلا رجعة له في باقي عدته لو أسلم، وللثاني تزوجها فيها، وإن حبلت للأول أو لم يسلم الثاني لم يكفها عدة بل تعتد للثاني بعد وضع حمل الأول أو بعد تمام عدته (1).

فرع:

من وطأ معتدته البائن عالماً بتحريمه لم تنقطع عدته، أو الرجعية انقطعت، وكذا لو خلا $^{(\circ)}$ بها وعاشرها كالزوجة ولو الليالي فقط ولا حمل بها، فتصح رجعته في تلك المدة ولو بعد قدر $^{(7)}$ عدتها ويقع طلاقه.

ولو عاشر السيد أمته المعتدة أو وطي رجل معتدة غيره بشبهة أو



⁽١) (الولد) غير موجود في "ب".

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۸۹هـ۲۱۸۹)، الروضة (۳۹۱/۸، ۳۹۳)، أسنى المطالب (۳۹۷/۳، ۳۹۸).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۹)، الروضة (۳۹۳/۸)، أسنى المطالب (۳۹۸/۳).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (8 (8 (8)، الروضة (8)، أسنى المطالب (8).

⁽٥) في "ب" (دخل).

⁽٦) في "ب" (قرب)

في (١) نكاح فاسد انقطعت لا بمجرد عقده وإن خالطها، ولا إن وطيء رجل زوجته المعتدة عن وطيء شبهة.

ومن نكح مبانته بثلاث في عدته ظاناً فراغها وتحللها فينتفي العار من افتراشه (٢).

فرع:

لو طلق امرأته رجعياً ثم راجعها انقطعت العدة، ثم بعد الرجعة إن رفع النكاح بالطلاق في العدة وهي حائل استأنفتها، أو حامل اعتدت بالوضع، وإن طلق بعد الوضع استأنفت وطيء أم لا، وإن ارتفع بالفسخ استأنفت، ولو لم يراجعها بل طلقها أيضاً في العدة ولو بعوض بنت على الماضي، وإن طلقها بائناً ثم نكحها في العدة جاز، وتنقطع العدة بمجرد العقد، ثم إن طلقها حاملاً له اعتدت بوضعه، أو حائلاً قبل الدخول بنت على ماضي العدة الأولى ويلزمه نصف المهر فقط، أو بعده استأنفت العدة ودخل فيها باقي (٦) الأولى، وإن مات بعد العقد اعتدت للوفاة وسقط باقي العدة الأولى.

(١) في "أ"، "ب" (أو بنكاح).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٧٦/٩)، الروضة (٣٩٦/٨)، أسنى المطالب (٣٩٩/٣).



⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۷۳/۹-٤۷٥)، الروضة (۳۹٤/۸، ۳۹۰)، أسنى المطالب (۳۹۸/۳، ۳۹۹).

⁽٣) في "ب" (العدة الأولى).

فصل في إسكان المعتدة

فيلزم الرجل إسكان مفارقته الواجبة النفقة في النكاح بطلاق رجعي، أو بائن بخلع، أو بثلاث حاملاً كانت أم لا، أو بوفاته، وكذا بفسخ (۱)، أو انفساخ (۲) على المعتمد من ترجيح الشيخين في المحرر (۳) والمنهاج فن هنا وفي الشرحين في باب النفقات إلى تمام عدتها، فإن مضى زمن العادة وادعت زائداً وتغيراً في العادة صدقت، فعلى المفارق إسكانها، ولا سكنى لمفارقة ناشزة أو نشزت في العدة بالخروج حتى تطيع، ولا لصغيرة لا يمكن وطؤها، وأمة لم يتم تسليمها لكن للزوج إسكانها ليلاً لتحصينها، ولا لمعتدة شبهة وله إسكانها، ولا لأم ولد عتقت (۱).

فرع:

-رح.

(١) بفسخ: أي بنحو عين.

ينظر: شرح المحلي على المنهاج (٥٥/٤).

(٢) انفساخ: أي بردة أو إسلام أو رضاع. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

(٣) ينظر: المحرر للرافعي [ل: ٢١٠/أ].

(٤) ينظر: منهاج الطالبين وعمدة المفتين للنووي ص (١١٨).

وذكر الرافعي والنووي أن إسكان معتدة فسخ أو انفساخ واجب على المذهب؛ لأنها معتدة عن نكاح صحيح بفرقة في الحياة فأشبهت المطلقة تحصيناً للماء.

ينظر: المنهاج مع شرح المحلي (٥٥/٤)، تحفة المحتاج (٣٠٠/٨)، مغني المحتاج (١٣٠٠/٨).

(٥) ينظر: الوسيط (١٥٣/٦، ١٥٤)، العزيز شرح الوجيز (٩٧/٩٤-٠٠٠)، الروضة (٥٠/٤٠/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/٤٠، ٥٥)، أسنى المطالب (٤٠٣/٣). ٤٠٤).



من استحقت/ الإسكان تعين له سكنها(١) وقت الفراق، فيحرم ٢٤٩/ب خروجها وإخراجها منه بلا عذر، ولو كانت رجعية أو رضى به، فإن لم يَلِقُ بها لخسته فلها طلب لائق، أو لنفاسته فله إخراجها إلى اللائق، ويراعى في البدل القرب حتماً؛ فلا ينتقل إلى الأبعد عن أقرب منه، ولو فارقها وقد صارت في مسكن أو بلد آخر بلا إذن عادت إلى الأول إلا إن أذن لها في اللبث في الثاني فيلزمها، أو بإذنه اعتدت في الثاني، وكذا لو فورقت بعد مفارقة المسكن الأول أو عمران بلده ببدنها وقبل وصول الثاني، ولا أثر لنقل(٢) أثاثها وخدمها ولا لعودها(٣) إلى الأول لنقل متاع ونحوه بعد وصول الثاني ، ولو سافرت دون الزوج بإذنه لحاجة مهمة ا كتجارة ثم فورقت قبل مفارقة عمران البلد اعتدت في الأول، أو قبل وصول المقصد فعودها إلى الأول أفضل، فإن مضت أقامت هناك قدر الحاجة فقط، وإن قلت مدتها،، أو غير مهمة كترهة وزيارة ثم فورقت قبل بلوغ المقصد فكمثله في سفر الحاجة، أو بعد بلوغه فإن أطلق أقامت مدة المسافر فقط، وإن قدر مدة إقامتها، وكذا لو قدر في سفر الحاجة فوق قدرها، أو قدر مدة انتقالها إلى مسكن آخر من البلد، أو في اعتكافها وفورقت قبل تمام المدة، وإذا تمت المدة في جميع الصور قبل انقضاء العدة عادت حالاً لتتمها في المسكن، وإن علمت انقضاءها في الطريق، ولها التأخير لخوف الطريق أو فقد الرفقة، وإن سافرت مع الزوج لغرضه ثم فورقت عادت حالاً، ولا تقيم حيث لا عذر إلا مدة المسافر، أو لغرضها فليكن كما لو أذن لها فخرجت(').

فرع:

(١) في "أ"، "ب" (مكسنها).

⁽٢) في "ب" (لنقله).

⁽٣) في "ب" (بعودها).

⁽عُ) ينظر: الأمُ (7/2 ، ۲٤٤)، المهذب (1/2 ، ۱٤٩)، الوسيط (1/2 ، ۱٦٠)، التهذيب (1/2 ، 1/2 ، العزيز شرح الوجيز (1/2 ، 1/2)، الروضة (1/2 ، 1/2)، المنهاج مع شرح المحلى (1/2 ، 1/2)، أسنى المطالب (1/2 ، 1/2).

أذن لزوجته أن تحرم بنسك ثم فارقها قبله لم تُحرم وإن تضيق عليها، فإن أحرمت لم تخرج له حالاً وإن كان فرضاً حتى تعتد كمعتدة أحرمت بلا إذن سابق، ولو أحرمت أولاً بإذن أو غيره ثم فارقها لزمها الخروج معتدة للحج إن خافت فواته، فإن لم تخف أو كان إحرامها بعمرة تخيرت بين الخروج حالاً وعدمه(١).

فرع:

منزل المعتدة البدوية من صوف أو غيره كمنزل الحضرية في الملازمة إن كان أهل حِلَّتِها لا ينتقلون إلا لحاجة ، وإن كانوا ينتقلون شتاء أو صيفاً فإن انتقل الكل انتقلت معهم، أو البعض وفي المقيمين قوة فإن انتقل غير أهلها لم تنتقل كما لو هرب أهلها خوفاً من عدو لا لنقلة ولم تخف هي، وإن (٢) انتقل أهلها تخيرت، وإذا انتقلت فلها الإقامة في قرية بطريقها لإتمام العدة بخلاف البلدية المأذون لها في السفر (٣).

فرع:

من فورقت وهي في سفينه، فإن ركبتها مسافرة فقد مر حكم السفر، أو مع زوجها وهو ملاح⁽¹⁾ فإن اتسعت اعتدت فيها إن انفردت في بيت منها بمرافقة، وإن ضاقت ومعها محرم لها يمكنه القيام بالسفينة خرج المفارق منها، أو لا يمكنه خرجت إلى أقرب موضع من الشط^(٥)،

⁽۱) ينظر: الأم (٥/٤٤٢)، المهذب (١٩/٢)، الوسيط (١٦١/٦)، التهذيب (٢٦١/٦)، العزيز شرح الوجيز (٥/٥)، الروضة (١٦/٨٤، ٢١٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٦/٤)، أسنى المطالب (٥/٣٠).

⁽٢) في "أ"، "ب" (أو).

⁽ $^{\circ}$) ينظر: الأم ($^{\circ}$ /٥٠٥)، الوسيط ($^{\circ}$ /١٦١)، التهذيب ($^{\circ}$ /٢٦١)، العزيز شرح الوجيز ($^{\circ}$ /٥٠٥، $^{\circ}$ /٥٠٥)، الروضة ($^{\circ}$ /٢٥)، المنهاج مع شرح المحلي ($^{\circ}$ /٥١)، السنى المطالب ($^{\circ}$ /٥٠٥).

⁽٤) المَلاَح: صاحب السفينة. ينظر: الصحاح (٣٥٧/١)، مادة (م ل ح).

⁽٥) الشَّطُّ: شاطئ النهر. ينظر: القاموس ص (٦٧٤) مادة (شطط).

فإن تعذر خروجها تنحت وتسترت عنه قدر الإمكان(١).

فرع:

لو خرجت الزوجة إلى دار أو بلد غير الأولى ثم فورقت فقالت للزوج: خرجت بإذنك فأنكر الإذن حلف، وإن أنكره وارثه حلفت هي، كما لو أقر بالإذن في الإنتقال وادعيا(١) ضم الترهة أو التقدير بمدة وأنكرت(٣).

فعـــل

ملازمة المعتدة منزل الفرقة حتم كما مر، إلا إن كان الزوج يسكن معها في دارها فتتخير بين النقلة وتركها وهو أولى، وأجرة المسكن عليه، أو لعذر كخوفها على نفسها أو مالها من هدم أو حرق أو غرق أو لصوص أو فسقة، أو اشتد أذاها من الجيران أو الأحماء (أ)، فإن بذت هي عليهم وهم ساكنون معها في دار، فإن وسعت الكل جاز نقلها ويراعى الأقرب، وإن ضاقت عن الكل أو كانت البذاءة (أ) من الأحماء دونها نقلوا عنها، وإن لم يسكنوا معها لم تنقل بالبذاءة منها/ أو عليها وإن جاوروها، ولو سكن الزوج معها في دار أبويها فبذت على الأبوين أو ١٢٥٠

⁽۱) ينظر: التهذيب (۲٦١/٦)، العزيز شرح الوجيز ($^{0.7/9}$)، الروضة ($^{1/1}$)، المطالب ($^{0.7/9}$).

⁽٢) في "أ"، "ب" (وادعي).

⁽ \tilde{r}) ينظر: الوسيط (1717، 171)، التهذيب (٢/٠٦)، العزيز شرح الوجيز (\tilde{r}) الروضة (\tilde{r})، الروضة (\tilde{r})، المنهاج مع شرح المحلي (\tilde{r})، أسنى المطالب (\tilde{r})، \tilde{r}).

⁽٤) الأحماء: هم كل شيء من قبل الزوج مثل الأب والأخ. واحدهم حما. ينظر: الصحاح (١٨٥١/٥). مادة (ح م ى). أسنى المطالب (٢٠٦/٣).

⁽٥) البذاء: الفحش، تقول: فلان بذي اللسان وفلانه بذية. ينظر: الصحاح (١٨٢٠/٥) مادة (ب ذ ١)، أسنى المطالب (٢٠٦/٣).

عكسه لم تنقل، وكالبائن الحائل فتخرج لحاجة سراً قوت وقطن وبيع غزلها نهاراً أو ليلاً إن تعين، بخلاف الرجعية والبائن الحامل المكفية بنفقة المفارق، وكمن خافت ضياع مالها أو احتاجت لتُحدِّث وغزل عند جارات ليلاً وترجع للنوم، وكمن لزمها حدِّ أو يمين وهي برزة (١)، أو لزمها تغريب لزناها، أو كانت بدار الحرب وخافت على نفسها، أو انتهت عارية المنزل أو إجارته ولم يرض مالكه بأجرة المثل، وإذا انتقلت فرضي المالك بإعارته لم يجب رجوعها إليه، أو بإجارته والثاني عارية وجب، أو مستأجر فوجهان (١)، ولا تخرج لتجارة أو زيارة أو تعجيل حج ونحوها (١)؛

فرع:

إذا طلق أو مات غائباً وهي في داره اعتدت فيه، وإلا استأجر الوارث لها مسكناً لائقاً من تركته ثم القاضي إن فقد متطوعاً به ، فإن لم يكن تركة فللوارث لا عليه إسكانها وعليها إجابته، وكذا الأجنبي^(٥) حيث لا ريبة^(١)، ويندب للسلطان إسكانها، فإن لم يفعل اقترض عليه، أو أذن

(١) برزة: أي كثيرة الخروج. ينظر: أسنى المطالب (٢٠٦/٣).

(٢) الوجه الأول: أنها ترد إلى المسكن الأول تغليباً لحكم الفراق فيه.

الوجه الثاني: أنها لا ترد بل تعتد في المسكن الثاني تغليباً لحكم الاستقرار فيه.

ينظر: أسنى المطالب (٤٠٧/٣).

وأرجح الوجهين أنها ترد.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٠٧/٣)، مغني المحتاج (١٧/٣).

(٣) في "ب" (ونحوه).

(٤) ينظر: مختصر المزني ص (٢٤٥)، المهذب (١٥٩/٢، ١٥٠)، الوسيط (١٥٧/٦، ١٥٨)، التهذيب (٢٥٥/٦، ٢٥٦)، العزيز شرح الوجيز (١٥٩/٩-١٥٠)، الروضة (١٥/٨ع-٤١٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢/٥٥)، أسنى المطالب (٤٠٦، ٤٠٠).

(°) قال النووي: أوفي هذا نظر "الروضة (٨/٤٢٤). وذلك لأن الأجنبي لا غرض له صحيح في صون ماء الميت.

ينظر: أسنَّى المطالب (٤٠٩/٣).

(٦) ينظر: الأم (٢٤٦/٥)، المهذب (١٤٨/٢)، الوسيط (١٥٨/٦)، العزيز شرح الوجيز



_

لها في الإجارة من مالها أو^(۱) الاقتراض عليه وترجع، فإن لم يأذن لها وفعلته وأمكن استدانته أو لم تشهد لم ترجع، وإن قدرت وأشهدت رجعت^(۲).

فرع:

بيع مسكن المعتدة بغير الأشهر باطل، وبها صحيح ، فإن حاضت في الأثناء خُير المشتري كاختلاط الثمار المبيعة بالحادثة بعد البيع^(٣).

فرع:

لو طلق وهي في داره وحجر عليه بفلس أو مات مديوناً، فإن تقدم الفراق على الحجر قدمت على الغرماء بسكنى عدتها، وفي بيع رقبة الدار التفصيل السابق، وليس للورثة قسمها إلا بعد العدة، فإن أرد التمييز بخطوط في فير نقض وبناء وهي ألم إفراز ألم جاز، أو بيع فكما مر أم، وإن تأخر عن الحجر ضاربت الغرماء بأجرة المثل للأشهر إن اعتدت بها وإلا فبالأقل من مدة الأقراء وباقي مدة الحمل إن لم يكن لها

(٩٠١،٥٢٠)، الروضة (٤٢٣/٨، ٤٢٤)، أسنى المطالب (٤٠٩/٣).

(١) في "ب" (و).

(۲) ينظر: المهذب (۱٤٨/٢)، التهذيب (۲۰۸/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱۹/۹)، الروضة (۲۳/۸)، أسنى المطالب (٤٠٨/٣).

(٤) قوله: (بخطوط) غير موجود في "ب".

(٥) قوله: (وبناء) الواو غير موجود في "ب".

(٦) أي: القسمة.

(٧) الإفراز: عزل شيء عن شيء بحيث يتميز كل عن الآخر وينحني عنه. ينظر: المصباح المنير (٢٠/١٤)، القاموس ص (٢٠) مادة (ف ر ز).

(٨) ينظر: الفرع السابق.



⁽۳) ينظر: المهذب ($15\Lambda/\Upsilon$)، الوسيط ($10V/\Upsilon$)، العزيز شرح الوجيز ($10V/\Upsilon$)، الروضة ($19/\Lambda$)، المنهاج مع شرح المحلي ($17/\Upsilon$)، أسنى المطالب ($17/\Upsilon$).

فيهما عادة أو^(۱) بأقل العادات إن اختلفت وإلا فبالعادة المستقيمة ، وإذا ضاربت استؤجر بحصتها منزل الفراق ثم أقرب ممكن، وإذا فرغت مدة الإجارة سكنت حيث شاءت، وإن تمت العدة على وفق المضاربة بأن كانت عادة حملها تسعة أشهر فخرج لها بالمضاربة أجرة بعضها ووضعت لتسعة (۱) طالبت المفلس لأجرة الباقي إذا أيسر، وإن زادت عادتها على ما ضاربت به رجعت بحصة الزائد على الغرماء أو على المفلس إذا أيسر، وإن نقصت عنه ردت الزائد على الغرماء ورجعت على المفلس بما تقتضيه المحاصة (۱) للمدة المنقضية، وتضارب الرجعية والبائن الحامل بالنفقة مع السكنى لكن تعطى حصة النفقة يوماً بيوم لا دفعة (۱).

فرع:

إذا لم يسكنها جميع المدة $(^{\circ})$ أو بعضها سقطت، وكذا في صلب النكاح $(^{7})$ ، ولو أسقطت حق السكنى لم تسقط $(^{\vee})$.

فرع:

لو قالت المعتدة الرجعية: مات وقد تمت عدتى لم تسقط العدة ولم

(١) في "أ"، "ب" (و).

(٢) في "ب" (لتسعة أشهر).

(٣) في "أ"، "ب" (المخاصمة).

(٤) ينظر: المهذب (۲۸/۲)، الوسيط (۱۵۷/۱)، التهذيب (۲۰۷، ۲۰۸)، العزيز شرح الوجيز (۱۷/۹-۲۰)، الروضة (۲۰۸/-۲۰)، الروضة (٤٠٨/-۲۰)، الروضة (٤٠٨).

(°) أي: مدة العِدة.

(٦) ينظر: الروضة (٢٣/٨٤)، أسنى المطالب (٤٠٨/٣).

(۷) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۲۲/۹)، الروضة ($(870/\Lambda)$)، أسنى المطالب ($(870/\Lambda)$).



كتاب العدد ترث(١).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۲/۹)، الروضة (۲۵/۸)، أسنى المطالب (۴۰۹/۳).

يحرم على المفارق مساكنة المعتدة إلا في دار واسعة مع محرم مميز بالغ للها ذكراً أو أنثى، أو له أنثى، أو مع امراة ثقة، أو مع زوجة له أو أمة لأحدهما لكن يكره (١)، أو بلا محرم ونحوه إن انفرد مسكن كل منهما بمرافقه كمطبخ ومستراح وبئر وممر ومصعد وأغلق الباب بينهما، والعلو والسفل مسكنان، وإسكانها العلو أولى، فإن كان باب مسكن أحدهما في مسكن الآخر لم يجز بلا نحو محرم ، ولو لم يكن في الدار الواسعة إلا بيت وصنفف لم يساكنها ولو مع المحرم، فإن بني بينهما حائل وبقى لائق بها جاز، ثم إن كان بابه خارجاً فذاك، وإلا اشترط محرم ونحوه(۲).

فرع:

يحل للأجنبي الخلوة بامرأتين ثقتين، لا عكسه (٣) بلا ضرورة، ولو مع العمى، ولا بأمرد يحرم/ النظر إليه في الأقيس(؛). ۰ ۲ /پ باب^(ه) الاستبراع^(۲)

=

(١) قوله: (أو) غير موجود في "ب"، وفي "أ" (و).

⁽٦) الاستبراء لغة: طلب البراءة. مأخوذ من التبرى وهو التخلص.



⁽٢) ينظر: الأم (٢٤٣/٥)، المهذب (٢/٧٦، ١٤٨)، التهذيب (٢٥٦/٦، ٢٥٧)، العزيز شرح الوجيز (١٣/٩)، ١١٥)، الروضة (١٨/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (۵۷/٤)، أسنى المطالب (۵۷/٤).

⁽٣) وذلك لأن استحياء المرأة من المرأة أكثر من استحياء الرجل من الرجل. ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٤/٩)، الروضة (٤١٨/٨)، أسنى المطالب ·(\(\dagger \quad \/\mathref{\gamma} \)

⁽٤) ينظر: مغنى المحتاج (١٦٢/٥)، نهاية المحتاج (١٦٢/٧)، حاشية القليوبي على شرح المحلى للمنهاج (٥٧/٤)، حواشي الشرواني والعبادي على تحفة المحتاج .(٣١٠/٨)

⁽٥) في "أ"، "ب" (كتاب).

فيحصل لذات الحيض به لا بالطهر، ويشترط حيضة تامة ولو على حمل الزنا؛ فلا يكفي باقي حيضة ملكت في أثنائها(۱)، وتصدق بلا يمين في دعواها الحيض وفي إنكاره إن ادعاه السيد، ويصدق السيد أنها أقرت بالحيض إن أنكرت، والوارث إن أنكر وطء أبيه، ولها(۱) تحليفهما(۳) وعليها الامتناع منهما إن كانت صادقة(۱).

ويحصل لذات الأشهر بشهر، وبثلاثة أحب، ولحامل ولو من زنا بوضعه إن ملكت بسبي أو زال $\binom{0}{2}$ فراش السيد عنها، مستولدة أو غيرها ، فإن ملكت بغير السبي وحملها من زوج وهي في نكاحه أو عدته أو من واطيء بشبهة وهي في عدته لم يحصل بوضعه $\binom{1}{2}$ كما سيأتي .

ينظر: الصحاح (١٩/١)، القاموس ص (٣٤) مادة (ب ر أ).

⁽٦) ينظر: المهذب (١٥٤/٢)، الوسيط (١٦٤/٦)، العزيز شرح الوجيز (٥٢٥/٩،)، الروضة (٤١٠/٨)، أسنى المطالب (٤١٠/٣).



واصطلاحاً: تربض الأمة مدة بسبب ملك اليمين حدوثاً أو زوالاً لمعرفة براءة الرحم أو للتعبد، واقتصروا على ذلك لأنه الأصل، وإلا فقد يجب الاستبراء بغير حدوث ملك أو زواله كان وطيء أمة غيره ظاناً أنه أمته.

ينظر: أسنى المطالب (٤٠٩/٣)، مغني المحتاج (١٩/٣).

⁽۱) ينظر: المهذب (۲/١٥٤)، الوسيط (١٦٣/٦، ١٦٤)، العزيز شرح الوجيز (٤٢٤/٩)، الروضة (٤٢٤/٩)، الروضة (٤٢٥/٨)، أسنى المطالب (٤٢٥، ٤١٠).

⁽٢) في "ب" (ولهما).

⁽٣) في "ب" (تحليفها).

⁽٤) ينظر: الوسيط (١٧٢/٦)، العزيز شرح الوجيز (٥٤٢/٩)، الروضة (٤٣٧/٨)، أسنى المطالب (٤١٣/٣).

⁽٥) في "ب" (زوال).

فصل

للاستبراء سببان.

الأول: حدوث الملك:

فإذا ملك حر غير زوجته أو حصة شريكه فيها بعوض أو مجاناً أو عادت إلى ملكه بفسخ حرم عليه وطؤها حتى يستبرئها، فإن وطيء عالماً أثم ولم ينقطع الاستبراء، فإن كانت حائضاً فحبلت قبل مضي يوم وليلة حرمت حتى تلد، أو بعده (١) فحتى ينقطع.

ويحرم التمتع بغير الوطيء في غير المسبية ولو كانت لا تحبل أو بكراً أو انتقلت إليه من امرأة أو صبي أو نحوهما(۱) أو ممن استبرأها من وطئه قبل البيع، وكذا من حرمت عليه أمته بكتابة صحيحة أو ردة أحدهما أو إسلام أمة كافر(۱) ثم حلت، لا إن زال إحرام حج ونحوه أو رهن، ولا ترفع يد المالك عن الأمة في مدة الاستبراء وله الخلوة بها، ويتجه تقيده بأمن وطئها(١).

فرع:

من أراد بيع موطوعته أو اشترى زوجته المدخول بها ندب استبراؤها قبل بيعه (٥) وقبل وطء المشتري وبعد اللزوم، ويحرم وطؤها قبله وتزويجها حتى تعتد له بقرعين، ولو مات عقب الشراء كفتها عدة



⁽١) في "ب" (بعد).

⁽٢) في "ب" (نحوها).

⁽٣) في "أ"، "ب" (كَافرة).

 ⁽٤) ينظر: المهذب (١٥٤/٢، ١٥٥)، الوسيط (١٦٧/٦، ١٦٨)، العزيز شرح الوجيز (٤١٠/٩)، الروضة (٢٧/٨؛ ٤٢٨)، أسنى المطالب (٢٠/٣).

⁽٥) في "أ"، "ب" (بيعها).

فرقة الحياة، ومن اشترى معتدة [له] (١) لزمه استبارؤها فإن بقي من العدة حيضة كفت، أو زوجة أو معتدة لغيره عالماً أو أجاز البيع وجب استبراؤها بعد زوالهما ولا يجزيء قبله.

ولو اشترى نحو مجوسية فاستبارؤها بعد إسلامها، أو اشترى العبد المأذون له (٢) أمة وعليه دين، أو رهن المشتري الأمة قبل الاستبراء استبرأت بعد قضاء الدين أو فك الرهن، وكذا لو زوج أمته غير المستولدة ثم طلقت قبل الدخول أو بعده وتمت عدتها، أو وطئت أمته بشبهة واعتدت.

من اشترى أمة موطوءة للبائع حرم تزويجها من غير البائع حتى تستبرأ، أو غير موطوءة أو وقد استبرأها أو ملكها من امرأة أو صبي ثم أعتقها فله تزوجها أو تزويجها بلا استبراء ويقال هي الهارونية(٣)، ولو اشترى اثنان أمة أو رجل محرماً له فاستبارؤها للتزويج(٤).

فرع:

لو بان حمل الأمة المبيعة فالتحقه البائع فإن صدقه المشتري ثبت نسبه واستيلادها وبطل البيع، وإن كذبه ولم يقر البائع بوطئها في ملكه لم يثبت وله تحليفه أنه لا يعلمه (٥) منه، وإن أقر به وباستبرائها قبل البيع فولدته لدون الأقل من استبرائه لحقه وهي مستولدته فالبيع باطل، أو للأقل فأكثر فلا إثم إن لم يطأها المشترى فالولد ملكه، وكذا إن وطئها وولدته



⁽١) (له) غير موجود في الأصل.

⁽٢) (له) غير موجودة في "أ"، "ب".

⁽٣) الهارونية: نسبة إلى الخليفة هارون الرشيد، يذكر أنه طلب حيلة مسقطة للاستبراء فقال له أبويوسف من الحنفية: أعتقها ثم تزوجها.

ينظر: أسنى المطالب (١١/٣).

⁽٤) ينظر: المهذب (١٥٤/٢)، العزيز شرح الوجيز (٩/٣٥-٥٣٥)، الروضة (٤/٨/١٤-٤٣٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/٠٥، ٦٠)، أسنى المطالب (١٠/٣). (٤١١).

۱۱٤). (٥) في "أ"، "ب" (أنه منه).

لدون الأقل من وطئه، وإن ولدته لأكثر من ذلك لحقه وأمه مستولدة له، ولو لم يستبرئها البائع فولدته لدون الأقل من استبراء المشتري أو لأكثر ولم يطأها لحق البائع وبطل البيع، وإن وطئها(1) وأمكن من كلَّ(1) عُرض على القائف(٣).

فرع:

من اشترى أمة من رجل قد وطئها لزمه استبراء فقط، أو من اثنين وقد وطئاها فاستبراءان، وكذا لو أراد بعد الواطىء تزويجها أو وطىء اِثْنَانَ أمة لواحد كلُّ يظنها(؛) أمته وأراد السيد تزويجها أو وطيء ١٥٢/أ المشتري الأمة قبل/ الاستبراء ثم باعها فأراد الثاني وطءها، فإن لم يطأها الأول كفى الثانى استبراء واحد، واستبراء الأول سقط بزوال ملکه(٥)

فرع:

يكفى الاستبراء قبل قبض الأمة المملوكة بإرث أو وصية، وكذا بالبيع لا في مدة خيار مجلس أو شرط وإن انفردت به (١).

السبب الثاني: زوال الفراش:

فمن أعتق غير موطوءة له لم يجب الاستبراء بإعتاقها إذ(٧) لم تكن فراشاً، وإن أعتق رجل موطوعته أو مستولدته أو مات عن

⁽١) في "ب" (وطئها قبل).

⁽٢) أي: وأمكن كون الولد منهما.

⁽٣) ينظر: المهذب (١٥٦/٢)، العزيز شرح الوجيز (٥٣٥، ٥٣٥)، الروضة (۲۰/۸)، ۱۱/۳)، أسنى المطالب (۲۱۱/۳).

⁽٤) في "أ"، "ب" (كل واحدٍ يظن أنها).

⁽٥) ينظر: المهذب (١٥٥/٢)، العزيز شرح الوجيز (٥٣٦/٩)، الروضة (٨١١٨٥)، أسنى المطالب (١١/٣).

⁽٦) ينظر: الروضة (٤٣٢/٨)، أسنى المطالب (٢١٢/٣).

⁽٧) في "ب" (إذا).

المستولدة وليست مزوجة ولا معتدة ولم يستبرئهما(١) قبل العتق فيجب استبراؤها للتزوج من غير السيد، وإن استبرأهما قبله كفي الموطوءة (٢) دون المستولدة فلا تتزوج حتى تستبرأ لشبهة فراشها بفراش الزوجية، فلا يقطعه الاستبراء ولا الولادة، ولهذا يلحق السيد من ولدته بعد ستة أشهر من الاستبراء إن لم يكن بالولادة وإلا لم يلحقه الثاني حتى يقر بوطُّء جديد، وإن عتقتا(") وهما مزوجتان أو معتدتان لوطَّء(؛) شبهة وجب الاستبراء بعد العدة، أو زوج فلا، وإن عتقتا() بعد العدة ولو متصلاً استبرأت المستولدة لا الأمة (٢).

فرع:

لو مات زوج المستولدة بعد موت سيدها وكذا معه اعتدت عدة حرة، أو قبل السيد فعدة أمة، أو جهل السابق، فإن لم يتخلل بين موتهما شهران وخمسة أيام فعليها عدة حرة لاحتمال موت السيد أولاً، وابتداؤها من موت الأخير، وكذا إن علم تخلل ذلك أو أكثر (٧) وجهل قدر التحلل، ثم إن لم تحض في هذه المدة تربصت بعدها بحيضة (^)، ولاحتمال موت الزوج أولاً وتمام عدتها وعودها فراشاً، وإن حاضت فيهاولو في أولها فلا شيء عليها، وإذا جهل أسبقهما موتاً لم ترث منه بالزوجية، فإن ادعت علم ورثته حريتها عند موته حلفوا على نفى العلم (٩).

⁽٩) ينظر: المهذب (١٥٥/٢)، الوسيط (١٧١/٦)، العزيز شرح الوجيز (٩٠/٩٥-



⁽١) في "ب" (يستبرئها).

⁽Y) في "أ"، "ب" (للموطوءة).

⁽٣) في "ب" (اعتقتاً). (٤) في "أ"، "ب" (بوطئ).

⁽٥) في "ب" (أعتقتا).

⁽٦) ينظر: الوسيط (١٦٩/٦، ١٧٠)، العزيز شرح الوجيز (٥٣٦/٩-٥٣٨)، الروضة (٤٣٢/٨)، أسنى المطالب (٤٢٢).

⁽٧) في "أ"، "ب" (أو).

⁽٨) (الواو) غير موجود في "أ"، "ب".

فرع:

لو وطىء السيد مستولدته في عدتها من زوج فإن لم يظهر بها حمل أتمت العدة ولا يحسب منها مدة افتراش السيد، وبتمامها له وطؤها لا تزويجها حتى تستبرأ بحيضة، ولا يجزى عنها حيضة العدة لأنهما لاثنين، وإن ظهر بها حمل فإن ولدته للإمكان(١) من كل منهما عرض على القائف، فإن ألحقه بالزوج اعتدت به ثم لا تتزوج حتى تحيض، أو بالسيد حصل به الاستبراء، ثم تتم عدتها، وإن تعذر إلحاقه لزمها بعد الوضع الأكثر من مدة الحيضة (٢) وباقى العدة (٣)، وكذا الحكم لو اشترى مزوجة ثم وطئها فظهر بها حمل ومات الزوج وولدت للإمكان منهما أو من أحدهما فقط، وإن لم يظهر حملها، فإن مات عقب الوطء اعتدت لوفاته ثم يحرم على السيد تزويجها وكذا وطؤها قبل الاستبراء، وإن عاش لزمه اعتزالها حتى تستبرأ، فإن مات بعد الاستبراء اعتدت لوفاته، ثم للسيد وطؤها وتزوجها(؛) بلا استبراء بخلاف ما لو لم يعتزلها حتى مات واعتدت لوفاته(٥).

فرع:

لو قال: إن دخلت الدار فامرأتي طالق أو فأمتى المزوجة حرة ثم دخل حنث في إحداهما، فإن مات قبل البيان، ثم مات زوج الأمة اعتدت كحرة، وعلى الزوجة (١) الحرة الأكثر من الأقراء وعدة الوفاة، ولو كان



٥٤٢)، الروضة (٨/٤٣٥-٤٣٧)، أسنى المطالب (١٣/٣).

⁽١) في "ب" (لإمكان).(٢) في "أ" "ب" (الحيض).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٤٢/٩، ٥٤٣)، الروضة (٤٣٨/٨)، أسنى المطالب

⁽٤) (وتزوجها) غير موجود في "ب".

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣/٩)، ٥٤٤)، الروضة (٤٣٨/٨)، أسنى المطالب (١٣/٣)، ١٤٤).

⁽٦) في "أ"، "ب" (المزوجة).

لزوج الأمة المذكورة أمة وحنث (١) أيضاً (٢) في عتقها أو طلاق زوجته الأمة ومات قبل البيان لزم كل واحدة الأكثر من الأقراء وأربعة أشهر وعشرا(7).

(١) في "ب" (وجنت).

⁽٢) (أيضاً) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٤/٩)، الروضة (٤٣٩/٨)، أسنى المطالب (٤١٤/٣).

من ملك أمة لم تصر فراشاً له حتى يطأها، فإن أقر به ثم وضعت ولداً لا يمكن منه لم يلحقه، أو يمكن ولم يدع استبراءها بعد وطئه، أو ادعاه وصدقته ووضعته لدون ستة أشهر من الاستبراء لحقه، وإن لم يقر به، أو قال: كنت أعزل، ولا يلاعن لنفيه خلافاً للروضة(١) هنا، وإن وضعته بعد الاستبراء لستة أشهر إلى أربع سنين لم يلحقه، وإن كذبته صدق بيمينه، ويكفيه أن الولد ليس منى عن ضم الاستبراء إليه ولا عكس، فإن نكل فقيل يلحقه/، وقيل تحلف الأمة، فإن نكلت فالولد(٣) إذا بلغ(٤)، ولو ادعت على السيد الوطء والإيلاد فأنكر أصل الوطء صدق بلا يمين، وإن قال: أصبتها فيما دون الفرج لم يلحقه (٥)، أو في الدبر لحقه

۲۵۱/ب

قال النووى: "الصحيح جواز اللعان في هذه الصورة".

وجاء في أسنى المطالب (٤١٤/٣)، أن هذا مخالف لما مرّ في اللعان من أنه لا يجوز نفيه فبه يعرف أن هذا غير صحيح، وإنما وقع ذلك سهواً.

وينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب، نفس الموضع، تحفة المحتاج (۲۲٤/۸)، مغني المحتاج (۲۲/۳).

(٣) إذا نكلت يتوقف إلى بلوغ الصبي فإن حلف بعد البلوغ لحق به.

ينظر: الروضة (٨/٠٤٤).

(٤) ذكر الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٢٦٩٥)، والنووي في الروضة (٨/٠٤٥) وجهين في هذه المسألة بلا ترجيح. ورجح الأنصاري في أسنى المطالب (٢١٤/٣)، وابن حجر في التحفة (٣٢٤/٨) أن

الأمة تحلف، فإن نكلت فيمين الولد بعد البلوغ.

(٥) ينظر: الوسيط (١٧٣/٦، ١٧٤)، العزيز آشرح الوجيز (٤٤/٩)، الروضة (٨/٠٤٤، ٤٤١)، المنهاج مع شرح المحلى (٦١/٤)، أسنى المطالب (١٤/٣)، .(٤10



⁽١) في "أ"، "ب" (فرع).

⁽٢) الروضة (٨/٨٤٤).

خلافاً للروضة(١) هنا.

فرع:

لو زوج أمته وطلقت قبل الدخول وأقر السيد بوطئها فولدت لزمن يمكن كون الولد منهما لحق السيد وصارت مستولدة (٢).

خاتمــة:

لو اشترى الحر زوجته وأقر بوطئها في الملك ولم يدع استبراءها بعده ثم ولدت ممكناً من النكاح والملك لحقه بالملك وصارت مستولدة، فإن لم يقر بالوطء في الملك لحق بالنكاح، وإن أقر به وادعى الاستبراء بعده لم يلحقه بالنكاح لحدوث فراش ناسخ ولا بالملك(").

(١) الروضة (١/٨٤).

قال النووي: "ولو قال: كنت أطأ في الدبر، لم يلحقه الولد على الصحيح".

وذلك لأن سبق الماء إلى الفرج بالوطء فيما عداه بعيد.

ينظر: أسنى المطالب (٤١٥/٣).

وقد ذكر الشربيني أن كلام الرافعي والنووي مضطرب في اللحوق وعدمه إذا كان يطأ في الدبر؛ فصححا في كتاب الاستبراء أنه لا يلحقه، وصححا في كتاب النكاح اللحوق وكذا في كتاب الطلاق واللعان، وقال: أن الأوجه عدم اللحوق، وذكر عن إمام الحرمين أنه قال: "القول باللحوق ضعيف لا أصل له".

ينظر: مغنى المحتاج (٥٢٦/٣).

وذكر القليوبي في حاشيته على شرح المحلي للمنهاج (٦١/٤) أن عدم اللحوق إذا كان يطأ في الدبر هو المعتمد.

(۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹/۹)، الروضة (۱/۸)، أسنى المطالب (۲) ١٥/٣).

(٣) ينظر: الوسيط (١٧٤/٦، ١٧٥)، العزيز شرح الوجيز (٩/٨٥، ٥٤٩)، الروضة (٣/ ٤٤٥)، أسنى المطالب (٤١٥/٣).

كتاب الرضاع^(١)

وله أثر في تحريم النكاح وقطعه وإيجاب المهر أو نصفه أو المتعة كما سيأتي، وثبوت المحرمية المقتضية لحل النظر والخلوة وعدم نقض الوضوء وغسل الميت، لا باقي أحكام النسب كالإرث ونفقة وإعفاف وعتق بملك وسقوط قود وتحمل عقل وحضانة وولاية وولاء ورد شهادة وحكم (٢).

وأركانه ثلاثة:

الأول: المُرضِع، فيشترط أن تكون امرأة، ولو بكراً، حية حال انفصال اللبن، وإن أوجره (٣) الطفل بعد موتها، بلغت تسع سنين تقريباً، فلا يُحَرِّم لبن جنية، وأنثى البحر إذ قيدها الشافعي (رضى الله عنه)

(١) الرضاع: بفتح الراء ويجوز كسرها وإثبات التاء معهما.

وهو لغة: اسمٌ لمص الثدي وشرب لبنه.

ينظر: لسان العرب (٨/٥١١)، القاموس المحيط ص (٧٢٢). مادة (رضع).

واصطلاحاً: اسم لحصول لبن امرأة أو ما حصل منه في معدة طفل أو دماغه.

ينظر: مغني المحتاج (٥٢٨/٣)، حاشية القايوبي على شرح المحلى للمنهاج (٦٢/٤). والأصل في تحريمه قبل الإجماع الكتاب والسنة. قال تعالى: { وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي الرُضَعْنَكُمْ وَأُخُواتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ } [النساء: ٣٣]. وقوله : « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» رواه البخاري ص(٩١٢)، كتاب النكاح، باب { وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ } « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب »، حديث (٩٩٥).

ورواه مسلم ص(٦١٣)، "كتاب الرضاع" باب « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب »، حديث (٢٤٤٤) وكلاهما بلفظ: « إن الرضاعة تُحرم ما تُحرم الولادة ». ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٣/٩)، أسنى المطالب (٤٤٥/٣)، تحفة المحتاج (٣٢٧/٨).

(۲) ينظر: الحاوي (۲/۷۱۱)، التهذيب (۲۸۰/۱)، العزيز شرح الوجيز (۳/۹۰)، الروضة ((7/8))، أسنى المطالب بحاشيته ((7/8)).

(٣) الإيجار: هو صب اللبن في الحلق ليصل إلى الجوف. ينظر: شرح المحلي على المنهاج (٦٣/٤).



كتاب الرضاع

بالآدمية (۱)، ولا لبن رجل، لكن يكره له ولولده نكاحها، ولا لبن خنثى إلا إن بان أنثى، ولا لبن ميتة حال انفصاله بحلب أو امتصاص، ولا لبن من لم تبلغ تسع سنين، ولا لبن بهيمة (۲).

الثاني: اللبن؛ فيؤثر وإن تغير أو صار جبناً أو أقطاً أو حصل منه زبد وسمن أو عجن به دقيق وخبز أو خلط بمائع طاهر أو نجس، ولو ذهبت أوصاف اللبن الثلاثة (٣)، إن كان قدر خمس رضاعات لو انفرد، وشرب جميع المخلوط أو بعضه، وعلم حصول بعض اللبن في المشروب أو بقي من المخلوط دون قدر اللبن، ولو خلط لبن امرأتين ثبتت (١) أمومة غالبة اللبن، وكذا مغلوبته بالشرط السابق (٥).

الثالث: المحل، وهو معدة صبي لم يجاوز حولين مستقر حياة (٢) وإن تقيأه فوراً، أو دماغه من منفذ ولو جرحاً، لا من المسام، ولا في باطن أذنه ولم يصل الدماغ، ولا في دبره أو ذكره، ولا إن وصل المعدة بعد حولين بالأهلة وإن نقصت، وابتداؤهما من تمام انفصاله، فإن انكسر (٢) الشهر الأول تمم ثلاثين يوماً من الشهر الخامس والعشرين، ولو تم الحولان في أثناء الرضعة الخامسة حرم، وكذا موت الرضيع أو

(١) ينظر: تحفة المحتاج (٣٢٨/٨)، مغنى المحتاج (٥٢٨/٣)، نهاية المحتاج (١٧٢/٧).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲/۸۰۱)، الوسيط (۱۸۰۱، ۱۸۰۰)، التهذيب (۳۰۳،۳۰۱)، العزيز شرح الوجيز (۴۰۳/۱)، الروضة (۲/۳/۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲/۲٪)، أسنى المطالب (۲۰/۳)، مغنى المحتاج (۲۸/۳).

⁽٣) الأوصاف الثلاثة للبن هي: الطعم، واللون، والرائحة.

ينظر: الروضة (٥/٨)، أسنى المطالب (٤١٦/٣).

⁽٤) في "أ"، "ب" (تعينت).

^(°) ينظر: المهذب (۱۰۸/۲)، الوسيط (۱۸۰/۱، ۱۸۱)، التهذيب (۳۰۳، ۳۰۳)، العزيز شرح الوجيز (۱۸۱، ۱۸۰)، الروضة (۴/۵-۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۳/۶)، أسنى المطالب (۱۲/۳).

⁽٦) في "ب" (حياته).

⁽٧) في "ب" (كُسر).

كتاب الرضاع

المرضعة(١).

فرع:

لا تثبت حرمة إلا بخمس مرات، ولو اختلفت صفاتها؛ كشرب ورضاع وإسعاط (۱)، فإن قضى بثبوتها بأقل قاض يراه لم ينقض، لكن يرده نقضه بتحريمه بعد الحولين، وضبط الرضعة وتعددها بالعرف (۱) وما ينزل عليه اليمين ، فلو بلغ خمس قطرات متفرقات حرم أو وقع في فمه قطرة وخالطها ريقة وبلعها فرضعة، ولو تخلل فصل طويل تعدد ، وكذا لو قطعه الصبي إعراضاً ثم عاد وارتضع، وقطع المرضعة كقطعه ، وإن لفظ الثدي ثم التقمه حالاً أو تحول أو حولته من ثديها إلى الآخر أو لها عن الامتصاص أو نام قليلاً والثدي بفيه (۱) أو قطع للتنفس أو قامت لشغل عن الامتصاص أو نام قليلاً والثدي بفيه (۱) أو قطع للتنفس أو قامت لشغل خفيف ثم عادت فرضعة واحدة ، ومن حلف لا يأكل اليوم إلا مرة فأطال الأكل وأخذ من لون بعد لون وتحدث في أثنائه وقام وأتى بطعام لم يحنث، وإن تخلل إعراض وشغل طويل حنث (۰).

فرع:

لو حلب لبن امرأة مرة وأوجره الصبي خمساً أو عكسه حسب رضعة فقط، وإن حلب خمساً وأوجره خمساً ولو بعد خلطه فخمس، وإن حلب خمس نسوة مرة مرة وأوجره مرة وكذا خمساً فلكل واحدة

1/404

⁽۱) ينظر: الوسيط (۱۸۱/٦، ۱۸۲)، التهذيب (۲۹۹/٦، ۳۰۰)، العزيز شرح الوجيز (۱) ينظر: الروضة (۱۸۱/۳)، أسنى المطالب (۲۱۳/۳)، الروضة (۱۸۲،۷).

⁽٢) الإسعاط: هو صب اللبن في الأنف ليصل الدماغ. ينظر: شرح المحلى على المنهاج (٦٣/٤)، مغني المحتاج (٥٣٠/٣).

⁽٣) وذلك لأنه لا ضابط له في اللغة ولا في الشرع. ينظر: أسنى المطالب (١٧/٣).

^{(ُ}٤) في "أ"، "ب" (في فيه).

⁽٥) ينظر: المهذب (7/٧٥)، الوسيط (1/40)، الوسيط (1/40)، العزيز شرح الوجيز (1/40)، الروضة (1/40)، المنهاج مع شرح المحلي (1/40)، الروضة (1/40)، مغنى المحتاج (1/40).

كتاب الرضاع

رضعة(١)/.

فرع: لو شك في تمام الرضعات أو الحولين أو وصول اللبن جوف الرضيع ونحوها فلا تحريم(7)، ولا يخفى الورع(7).

(۱) ينظر: المهذب (۱۰۸/۲)، الوسيط (۱۸٤/۱)، التهذيب (۳۰۰/۳)، العزيز شرح الوجيز (۹/۸)، الروضة (۹/۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۱٤/٤)، أسنى المطالب (۱۷/۳).

⁽٢) لأن الأصل العدم. ينظر: أسنى المطالب (١٧/٤).

⁽۳) ينظر: المهذب ((7/7))، العزيز شرح الوجيز ((7/9))، الروضة ((7/7))، المنهاج مع شرح المحلى ((7.5))، أسنى المطالب ((7.5)).

فعل

إذا كان لبن المرضعة لرجل فهو أب للرضيع كما أنها أمه، وإن أرضعته من لم تلد أو ولدت من زنا خمس رضاعات أو أرضعته امرأة بلبن زوج (۱) دون الخمس ثم بلبن زوج آخر تمامها فهي أمه ولا أب له، وإن أرضعته خمس مستولدات لرجل بلبنه مرة مرة، أو زوجته (۲) وأربع مستولدات له (۱) أو عكسه، أو أرضعته إحدى زوجاته الأربع مرتين وباقيهن مرة مرة، أو أرضعته إحدى مستولداته الثلاث ثلاث مرات والأخريان مرة مرة مرة أبوه، ولا أم له، ويحرمن عليه لكونهن موطوءات أبيه.

ومن أرضع مستولداته الخمس زوجته الصغيرة مرة مرة بلبنه انفسخ نكاحها ولا يغرمن (ئ)، أو أرضعها زوجاته الثلاث ومستولداته مرتباً فالانفساخ بإرضاع الأخيرة فتغرم له المهر إن كانت الزوجة أو معاً (٥)، ويتصور بالإيجار غرم الزوجات ثلاثة أخماسه ولا ينفسخ نكاحهن (١).

ولو كان لرجل أو امرأة خمس بنات أو أخوات فأرضعن طفلاً مرة مرة لم يصرن أمهاته ولا أزواجهن آباءه ولا أبوهن وأخوهن جداً ولا خالاً له ولا تحريم بين الرضيع والرجل والمرأة، وكذا لو كان لرجل أم وبنت وأخت وبنت أخ لأب وبنت أخت لأب فأرضعنه مرة مرة أو كان بدل

ينظر: الروضة (٨/٠١)، أسنى المطالب (١٨/٣).



⁽١) في "ب" (زوج آخر).

^{(ُ}Y) في "أ"، "ب" (زوجة).

⁽٣) (له) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٤) وُذَلْك لأنه لا يثبت له دين على مملوكه. ينظر: أسنى المطالب (٢١٧/٣).

^{(°) (}أو معاً) غير موجود في "ب".

⁽٦) لأنهن لم يصرن أمهات الصغيرة.

إحداهن زوجة أو جدة، فلو عادت إحداهن وأرضعته أربع مرات فهى أمه(١)، ولو كان لزيد ابن وابن ابن وأب وجد وأخ فأرضعته زوجة كل بلبنه طفلة مرة مرة لم تحرم على زيد، ولو أرضعت زوجة كل من خمسة إخوة طفلة بلبنه مرة لم يحرم عليهم ، ولو أن امرأة لها بنت ابن وبنت ابن ابن وبنت ابن ابن ابن فأرضعت العليا طفلاً ثلاثاً والأخريان مرة مرة لم تصر جدة للطفل، وإن أرضعته إحداهن خمساً فهي أمه، وتحرم التي فوقها إذا كانت المرضعة بنت أخ لها لأنها عمة أمه^(٢).

فرع:

من له أربع نسوة وأمة موطوءات فأرضعن طفلة بلبن غيره لم تحرم عليه، وما في الروضة (٣) من التحريم تفريعاً على ثبوت الأبوة صوابه الأمومة، وهو ضعيف (؛).

(١) ينظر: المهنب (١٥٩/٢)، الوسيط (١٨٤/٦، ١٨٥)، التهنيب (٣٠١، ٣٠١)، العزيز شرح الوجيز (٩/٠٧٥-٥٧٣)، الروضة (٨/٠١-١٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٦٤/٤)، أسنى المطالب (٤١٧/٣).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩٧٣/٩-٥٧٥)، الروضة (١٢/٨، ١٣)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤١٨/٣)..

⁽٣) الروضة (١٤/٨).

نقل النووى ذلك عن ابن القاضي.

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٤١٨/٣)، مغنى المحتاج (٥٣٣/٣)، نهاية المحتاج (YA/Y)

فعـــل

تحريم الرضاع يتعلق بالمرضعة، والفحل الذي له اللبن على ولد منسوب إليه، ولو من وطء شبهة، ثم تنتشر إلى أصولهما وفروعهما من نسب أو رضاع وإلى إخوانهما وأخواتهما منهما للخؤولة والعمومة، وأولاد أولادهما أولاد إخوة وأخوات، ولا حرمة بينهم وبين الرضيع إذا هم أولاد خؤولة أو عمومة، وينتشر من الرضيع إلى أولاده من نسب أو رضاع دون آبائه وأمهاته وإخوانه وأخواته، فلأبيه وأخيه نكاح المرضعة وبناتها(۱)، وقد مر في النكاح من لا يحرم من الرضاع.

فرع:

من نفى ولده باللعان ثم ارتضعت بلبنه طفلة لم تحرم، وإن ارتضعت ثم نفاه انتفت الرضيعة، وإذا التحقه لحقته(7)(7).

فرع:

لو وطئت منكوحة بشبهة أو وطيء اثنان امرأة بها فوضعت ولداً وارتضع بلبنه طفل فمن انحصر إمكان الولد فيه منهما تبعه الرضيع، وإن تعذر منهما انتفى عنهما، وإن أمكن من كل واحد عرض⁽¹⁾ الولد لا الرضيع على القائف فمن⁽⁰⁾ ألحقه به تبعه الرضيع، فإن تعذر إلحاق القائف فمن انتسب الولد إليه بعد بلوغه أو ولده بعد موته تبعه الرضيع،

⁽۱) ينظر: المهذب (۱/۲۰۱)، الوسيط (۱/۸۲)، العزيز شرح الوجيز (۱/۵۲/۹)، الروضة (۱/۵۲/۱، ۱۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۱/۶۲، (3/8)، أسنى المطالب (۱/۸۳).

⁽٢) في "أ"، "ب" (لحقه).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/٥٥)، الروضة (١٦/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣)، ينظر: العزيز شرح المحالب (١٩/٤)، أسنى المطالب (١٩/٤)، ١٩٠٤).

⁽٤) في "أ"، (عرض على القائف الولد لا الرضيع).

⁽٥) قوله: (فمن ألحقه به تبعه الرضيع) غير موجود في "أ"، "ب".

فإن تعدد ولده فانتسب واحد بواحد والآخر للآخر توقف، وللرضيع لا عليه الانتساب بنفسه فمن انتسب إليه منهما لحقه وانقطع عن الآخر، فله نكاح ابنته، والورع تركه، فإن لم ينتسب لم ينكح بنتهما ولا بنت أحدهما (۱)(۲).

فرع:

لا تنقطع نسبة اللبن عن الفحل بفراق المرأة وإن طال الزمان أو انقطع ثم در أو تزوجت/ آخر وحبلت له ودخل وقت حدوث اللبن للحمل، فإذا ولدت فهو للثاني.

ولو حبلت امرأة من زنا ولها لبن^(٣) من زوج فاللبن قبل الوضع له، وبعده لبن زنا^(٤).

(١) وذلك لأن إحداهما أخته فأشبه ما لو اختلطت أخته بأجنبية.

ينظر: الروضة (۱۷/۸، ۱۸).

⁽۲) ينظر: المهذب (۱۰۸/۲، ۱۰۹)، الوسيط (۱۸۸/۱، ۱۸۹)، العزيز شرح الوجيز (70/8), المنهاج مع شرح المحلي ((8/8))، الروضة ((8/8))، المطالب ((8/8)).

⁽٣) في "ب" (ابن).

 ⁽٤) ينظر: المهذب (١٥٨/٢)، الوسيط (١٨٩/٦، ١٩٠)، العزيز شرح الوجيز (١٩٠،٠١٨)، الروضة (١٨/٨، ١٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١٥/٤)، أسنى المطالب (١٩/٣).

فع_ل^(۱)

في حكم الرضاع من اندفاع النكام والغرم

فإذا أرضعت زوجة الرجل الطفلة من تحرم عليه بنتها كأمهاته وبناته وكزوجة أصله أو فرعه أو أخته من نسب أو رضاع أو زوجته الأخرى بلبنهم الرضاع المعتبر انفسخ نكاحها، وحرمت عليه أبداً، ويلزمه لها إن لم يكن الانفساخ بسببها نصف المسمى، أو مهر المثل، وإن تعينت للإرضاع، أو أكرهت عليه، لكن قياس الإكراه على الإتلاف تغريم أيهما شاء، وقراره على الآمر، فإن كان عبداً تعلق بكسبه، ويرجع الزوج وسيد العبد على المرضعة إن لم يأذن لها فيه بنصف مهر المثل().

فرع:

لو تزوج عبد أمة طفلة تفويضاً فأرضعتها أمه ونحوها فعلى الزوج المتعة وعلى المرضعة لسيده نصف مهر المثل لا المتعة (٣).

فرع:

لو أوجر واحد طفلة لبن أم زوجها بأمرها فالغرم عليها وإلا فعلى المُوجِر، فإن أوجرها خمسة فأوجرها كل واحد مرة غرموا أخماساً، أو ثلاثة فأوجروها واحدة مرة واثنان مرتين مرتين غرموا على عدد المرات

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/٥،٥،٥٠٥)، الروضة (١/٨)، أسنى المطالب (٣)، ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٣٦/٣).



⁽١) في "أ" (فرع).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۱۹۱/٦، ۱۹۲)، العزيز شرح الوجيز (۸۳/۹-٥٨٥)، الروضة (77/8), المنهاج مع شرح المحلي (77/8)، أسنى المطالب (19/8).

كتاب الرضاع

لا الرؤوس^(۱)، وفي هذا نظر إذ مر أنه إذا أرضعتها زوجاته الثلاث ومستولداته مرتباً (۱) غرمت الخامسة الكل، فقياسه (۳) هنا غرم الأخير فقط (۱).

فرع:

تحت رجل صغيرة وكبيرة فأرضعت أم الكبيرة أو أختها أو بنت أختها زوجته الصغيرة انفسخ نكاح الصغيرة وكذا الكبيرة وله تزوج إحداهما، وإن أرضعتها بنت الكبيرة حرمت هي والصغيرة أبداً إن دخل بالكبيرة، ولمه على المرضعة مهر المثل، وللصغيرة عليه نصف ما وجب بالعقد، وكذا للكبيرة قبل الدخول وإلا فكله، ويرجع هو على المرضعة بمهر المثل، ولو جاءت الصغيرة بنفسها وارتضعت من الكبيرة لم تغرم الكبيرة وإن أمكنها دفعها ولا شيء للصغيرة على الزوج بل له عليها نصف مهر الكبيرة قبل الدخول وكله بعده ، ولو حملت الريح لبن الكبيرة إلى فم الصغيرة فابتلعته لم تغرم واحدة منهما ، ولو جاءت الصغيرة مرتين ورضعت فيهما النوج الباقي، وله على أمه ثلاثة أخماس نصف مهرها خمساه وعلى الزوج الباقي، وله على أمه ثلاثة أخماس نصف عنه خمس نصف المهر وغرمت أمه أربعة أخماسه وفيه النظر عنه خمس نصف المهر وغرمت أمه أربعة أخماسه وفيه النظر

(١) ينظر: المهذب (١٦٠/٢)، العزيز شرح الوجيز (٥٨٦/٩)، الروضة (٢١/٨، ٢٢).

(٣ُ) في "أ"، "بُ" (فَالقياس).

⁽٢) في "ب" (مرتان).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (٢٠/٣).

٥) (الكبيرة) غير واضح في "أ".

⁽٦) المؤلف هنا -بسبب الإيجاز الشديد- ذكر مسألة واحدة ولكنه أشار إلى مسألتين، والمسألة الثانية هي لو جاءت الصغيرة ورضعت من أم الزوج مرتين.

ينظر: الروضة (٢٣/٨)، أسنى المطالب (٤٢٠/٣).

⁽۷) ينظر: الوسيط (۲/۱۹۲، ۱۹۳)، التهذيب (۲/۵،۳، ۳۰۱)، العزيز شرح الوجيز $(7)^{\circ}$ الروضة (۲۲/۸-۲۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲/۵-۲۲)، أسنى المطالب (۲۰/۳).

كتاب الرضاع المتقدم (١).

(١) ينظر: أسنى المطالب (٢٠/٣).



فعل

يحرم على الرجل أبداً مرضعة زوجته أو مفارقته وكذا الرضيعة إن أرضعتها بلبنه كما لو أرضعتها [موطوءته] (۱) الأمة بلبنه أو بلبن غيره أو أرضعته مطلقة رجل بلبنه زوجها الطفل، ولو فسخت كبيرة نكاح زوجها الطفل بعيبه ثم تزوجت كبيراً وأرضعت الطفل بلبنها من الكبير انفسخ نكاحه وحرمت عليهما أبدا ، وإن أرضعت زوجته الكبيرة الأخرى بلبنه انفسخ نكاح تلك دون هذه ، ولو أرضعت مطلقة زوجها بغير لبن المطلق انفسخ النكاح ولا تحرم على المطلق، أو بلبنه حرمت عليهما أبداً.

ولو طلق زيد طفلة وعمرو كبيرة وتزوج كل مطلقة الآخر ثم أرضعت الكبيرة الطفلة بلبن غيرهما حرمت عليهما الكبيرة أبدا، وحرمت الصغيرة أبدا على من دخل بالكبيرة منهما، وعلى زوجها نصف المسمى ويرجع على الكبيرة بنصف مهر المثل، ولا شيء لها قبل الدخول بها.

وإن طلق زيد طفلة وكبيرة فتزوجهما عمرو ثم أرضعت الكبيرة الطفلة فتحريمهما على التفصيل^(٢)، وينفسخ نكاح عمرو فيهما وإن لم يطأ الكبيرة لاجتماع الأم وبنتها تحته^(٣).

فرع:

من أرضعت زوجته الكبيرة زوجته الطفلة انفسخ نكاحهما وتحرم الكبيرة أبداً وكذا الطفلة إن كان اللبن له أو دخل بالكبيرة، وعليه للطفلة ٣٥/١/

(١) في الأصل: (موطوءتها).

⁽٢) أي: فتحرم الكبيرة عليهما، وكذا الصغيرة على من دخل بالكبيرة. ينظر: أسنى المطالب (٢١/٣).

⁽۳) ینظر: الوسیط (۱۹۳/٦)، العزیز شرح الوجیز (۵۸۸/۹، ۵۸۹)، الروضة (۲٤/۸، ۲۵۸)، المنهاج مع شرح المحلي (197/5)، أسنى المطالب (10/5)، المنهاج مع شرح المحلي (10/5)، أسنى المطالب (10/5).

إن لم/ يكن بفعلها نصف ما وجب بالعقد، ويطالب الكبيرة بنصف مهر المثل ولا مهر لها قبل الدخول، وبعده لها المسمى، فإن كانت أمة لغيره تعلق غرمها برقبتها، أو له فلا شيء عليها إلا المكاتبة إذا عتقت، ولو أرضعتها مستولداته الخمس بلبنه وقد كاتبهن طالبهن إن أرضعن معاً وإلا فالكل على الخامسة، وإن كان بفعل الطفلة فلا شيء لها وللكبيرة عليه الكل أو النصف ويطالب الطفلة بالغرم(۱).

ولو أرضعت كبيرة طفلة أربعاً ثم تزوجهما أو إحداهما رجل فأتمت (٢) الخامسة انفسخ نكاحهما، ومن أرضعت أم زوجته الكبيرة زوجته الصغيرة اندفعتا.

ومن له أربع زوجات فيهن ثلاث صغائر فأرضعتهن الكبرى بلبنه أو بغيره خمساً خمساً معاً أو مرتباً، فإن كانت مدخولة حرم الأربع أبداً ويلزمه المسمى للكبرى ونصفه لكل صغيرة وعلى الكبرى الغرم، وإن لم تكن مدخولة واللبن لغيره، فإن أرضعتهن المرة الخامسة بإيجار انفسخ نكاح الأربع وحرمت الكبرى أبدا وله نكاح واحدة لا جمع ثنتين من الصغار (٦)، وإن أرضعتهن مرتباً حرمت الكبرى أبدا، ثم إن كان الترتيب بأن أرضعت ثنتين معاً ثم الثالثة بقي نكاحها دون الأولين، أو عكسه اندفع الأربع، أو واحدة بعد واحدة انفسخ نكاح الأولى والكبرى لا الثانية حتى ترضع الثالثة فتندفع وكذا الثانية ، ولو (٥) أرضعت ثنتان صغيرتين معاً ثم أرضعت الثانية الثالثة لم تندفع هذه وتدفع الكبيرة

⁽۱) ينظر: الوسيط (۱۹٤/٦)، التهذيب (۳۰٦/٦)، العزيز شرح الوجيز (۹۰/۹۰)، الروضة (۲۲/۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۷/٤)، أسنى المطالب (۲۱/۳).

⁽٢) في "ب" (فإن تمت).

⁽٣) في "أ"، "ب" (الصنعائر).

⁽٤) في "ب" (الكبيرة).

⁽٥) من قوله: "ولو أرضعت ثنتان صغيرتين معاً... إلى قوله: وبغرم الكبيرة على المرضعتين" غير موجود في "ب".

كتاب الرضاع

والصغيرتان الأوليان وعلى الزوج نصف مسمى كل واحدة منهن، ويرجع بغرم الصغائر على مرضعتهن (١)، وبغرم الكبيرة على المرضعتين، ولو كان للكبيرة ثلاث بنات فإن كانت مدخولة فأرضعت كل واحدة صغيرة خمساً تأبد تحريم الكل ويلزمه مهر الكبيرة ويرجع به على بناتها إن أرضعن معاً، وإلا فعلى الأولى ولكل صغيرة عليها نصف المسمى، ويرجع بالغرم لكل على مرضعتها، وإن لم تكن مدخولة وأرضعن الخامسة معاً بإيجار اندفعن وتحرم الكبيرة أبدا دونهن وعليه نصف المسمى لها ولكل صغيرة، ويرجع بغرم كل صغيرة على المرضعة، وبنصف مهر مثل الكبيرة على البنات بالسوية،، أو مرتباً اندفعت الكبيرة والأولى بتمام رضاع الأولى وعليه لكل منهما نصف المسمى، ويرجع بالغرم، ولا يندفع الباقيتان إذ لم يصيرا أختين ولا اجتمعتا مع الجدة (٢)، أو فيهن صغيرة فأرضعتها كل كبيرة خمساً اندفع الأربع وحرم الكبار أبداً، وكذا الصغيرة إن دخل بكبيرة وإلا فلا(٦)، أو فيهن صغيرتان فأرضعت كل كبيرة صغيرة خمساً اندفع الكل وحرمن أبدا إن دخل بالكبيرتين، وإن لم يدخل بواحدة حل الصغيرتان فقط فله تجديد نكاحهما والجمع بينهما، وإن أرضعتهما إحدى الكبيرتين أولاً مرتباً اندفعت الأولى ومرضعتها فقط(1)، ثم(٥) أرضعتهما الكبيرة الأخرى مرتباً على ترتيب الأولى(١) انفسخ نكاحها بإرضاع الأولى ولم تندفع الثانية، أو على (١) عكسه (٨) اندفعن، ثم إن لم

⁽٨) أي: أرضعتهما الأخرى على عكس ترتيب إرضاع الأولى.



=

⁽۱) ینظر: الوسیط (۱۹۶/۱، ۱۹۰)، التهذیب (۳۰۷/۱)، العزیز شرح الوجیز (۱۹۰۸)، الروضة (۲۷/۸، ۲۸)، أسنی المطالب (۲۱/۳، ۲۲۶).

⁽۲) ینظر: الوسیط (۱۹۲/۹)، العزیز شرح الوجیز (۹۱/۹)، الروضة (۳۲/۸)، أسنى المطالب (٤٢٣/٣).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢٨/٨).

⁽٤) في "أ"، "ب" (فله تجديد نكاح الأخرى).

⁽٥) (ثم أرضعتهما الكبيرة الأخرى) غير موجود في "ب". وفي "أ" (ثم لو).

⁽٦) في "ب" (الأولى التي).

⁽٧) (على) غير موجود في "ب".

كتاب الرضاع

يدخل بإحدى الكبيرتين فله نكاح كل من الصغيرتين لا جمعهما(١)، ولو أرضعت أم إحدى الصغيرتين الأخرى اندفعت المرتضعة وكذا الأخرى (٢).

ومن له ثلاث زوجات إحداهن صغيرة فأوجر الكبيرتان الصغيرة لبنهما من غير دفعه اندفع الكل وحرم الكبيرتان أبدا، وكذا الصغيرة إن دخل بكبيرة، وعليه للصغيرة نصف المسمى، وتغرم له الكبيرتان نصف مهر مثلها، ولهما عليه المسمى إن دخل بهما، وتغرم له كل واحدة نصف مهر مثل الأخرى،، وإن لم يدخل بواحدة فلكل ربع المسمى لأن الفسخ بسببهما(") فسقط لكل نصف الشطر، ويرجع على كل بربع مهر مثل الأخرى ، وإن دخل بواحدة فلها المسمى وللأخرى ربعه ويرجع على غير المدخولة بنصف مهر مثل المدخولة وعلى هذه بربع مهر مثل تلك(1)، ولو كانت المسألة بحالها لكن أوجرتها إحداهما لبنهما(٥) في الخامسة فالتحريم كما مر، وله على الموجرة فقط نصف مهر مثل الصغيرة، وللكبيرة الأخرى عليه المسمى إن دخل بها، ويرجع بمهر مثلها على الموجرة،، وإن لم يدخل بتلك لزمه لها نصف المسمى ويرجع على الموجرة/ كما مر(١) في الصغيرة،، وللمُوجِرة عليه المسمى إن دخل بها ٣٥٢/ب وإلا فلا شيء لها ، ولو أوجرتها لبن الزوج كما مر تأبد تحريم الصغيرة وكذا لو أرضعتها واحدة مرتين والأخرى ثلّاثاً بلبنه، ولا تندفع الكبيرتان والغرم على الأخرى فقط، وإن أرضعتا مرتين مرتين ثم أوجرتا لبنهما(٧)

ينظر: أسنى المطالب (٤٢٢/٣).

⁽١) ينظر: الروضة (٢٩/٨)، أسنى المطالب (٢٢/٣).

⁽۲) ينظر: التهذيب (۲/۸۰۸).

⁽٣) في "ب" (بسببها).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩٤/٩)، الروضة (٢٩/٨، ٣٠)، أسنى المطالب

⁽٥) في "ب" (لبنها). (٦) غير موجود في "أ"، "ب"

⁽٧) قوله (لبنهما) المخلوط غرمتا بالسوية، وإن حلب لبن واحدة ثلاث) غير موجود في

المخلوط غرمتا بالسوية ، وإن حلب لبن واحدة ثلاث مرات ولم يخلط وأخرى مرتين كذلك ثم خلط الكل وأوجرتاه الصغيرة معاً لم ينفسخ نكاحهما والغرم عليهما بالسوية، وإن أوجرتها إحداهما فقط فالغرم عليها(۱)،

ومن تحته أربع صغائر فأرضع خالاته للأبوين ثلاثاً منهن لم يؤثر، ثم إن أرضعت أم أمه أو امرأة أبي أمه الرابعة بلبنه اندفعت لأنها خالة له وللصغائر واندفع الثلاث لأن الرابعة خالتهن، وإن كانت خالاته مفرقات وأرضعت الرابعة أم أمه لم تندفع من أرضعتها الخالة لأب، وإن أرضعتها امرأة أبي أمه لم تندفع من أرضعتها الخالة لأم إذ ليست الرابعة خالتها فيهما، وكذا لو أرضعت الثلاث عماته لأبوين أو لأب وأرضعت الرابعة أم أبيه أو امرأة أبي أبيه بلبنه (٣).

فرع:

من زوج ابن ابنه ببنت ابنه الآخر فأرضعت إحداهما جدتهما للأب ثبتت الحرمة بينهما وانفسخ النكاح، وكذا لو كانت جدة الزوج لأبيه غير جدتها لكون أبويهما أخوين لأب فأرضعت إحدى الجدتين إحداهما بلبن جدهما ، أو نكح طفل بنت عمته الطفلة فأرضعت إحداهما الجدة التي هي أم أبيه وأم أمها، أو كانت أم أبي الطفل غير أم أم الطفلة وأرضعت جدتهما أم أم كل واحدة منهما إحداهما، أو نكح طفل بنت خاله الطفلة فأرضعت جدتهما أم أم الطفل أن وأم أبى الطفل إحداهما أم أم الطفل.

⁽۱) ينظر: التهذيب (۲،۲/٦، ۳۰۷)، العزيز شرح الوجيز (۹۶/۹، ۵۹۰)، الروضة (۲۰۰، ۳۰۱)، أسنى المطالب (٤٢٢/٣) ٤٢٢).

⁽٢) في "أ"، "ب" (التي).

 ⁽٣) ينظر: الوسيط (١٩٥/٦، ٩٦)، العزيز شرح الوجيز (٩٩٥٩، ٥٩٥)، الروضة (٣/ ٣١، ٣١)، أسنى المطالب (٤٢٣/٣).

⁽٤) في "ب" (الطفلة).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹۹،۹۰، ۹۹۰)، الروضة (۳۲/۸، ۳۳)، أسنى المطالب (٤٢٣/٣).

كتاب الرضاع

فعـــل

إذا أقر رجل وامرأة أن بينهما أبوة أو أخوة رضاع وأمكن قبل العقد حرم تناكحهما، وإن رجع عن الإقرار أو بعده فهو باطل، فيفرق بينهما ولها عليه مهر المثل إن وطنها جاهلاً وإلا فلا شيء لها ، ولو أقر به فأنكرت صدق في حقه وإن لم يذكر شروط الرضاع إن كان فقيهاً وإلا فوجهان (۱)، فيفرق بينهما، فإن كانت مفوضة غير مدخولة فلها المتعة وإلا فلها المسمى إن دخل وإلا فنصفه، وله تحليفها أنها لا تعلم قبل الدخول، وكذا بعده إن زاد المسمى على مهر المثل، فإن نكلت وحلفت بتا فلا شيء لها قبل الدخول ولها مهر المثل بعده، وإن أقرت به دونه فإن لم يقع في قلبه صدقها ولا كذبها لم يحلف (۱)، وإن أنكر ففيه تفصيل مر آخر أبواب النكاح.

فرع:

لو أقرت الأمة بمحرمية رضاع ممكن على رجل حرمت عليه إذا ملكها، وكذا على سيدها قبل تمكينه لابعده (٣).

فرع:

يثبت الرضاع وحلب لبن المرأة برجل وامرأتين وبأربع نسوة ولو فيهن أم المرضعة وبنتها إن شهدتا حسبة بلا سبق دعوى كشهادة أبي المرأة وابنها بطلاقها كذلك، وكذا تقبل شهادة أم المرأة وبنتها لو ادعى

⁽۳) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۹۸/۹)، الروضة (۳۵/۸)، أسنی المطالب ($\xi 7 \xi / \pi$).



⁽۱) أرجح الوجهين أن إقرار غير الفقيه مطلقاً كاف. ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (۲۰/۵٪).

 ⁽۲) ينظر: الوسيط (۱۹۸/٦)، العزيز شرح الوجيز (۹۷/۹، ۹۹۰)، الروضة (۳٤/۸)
 ۲۵)، أسنى المطالب (۲۳/۳٪ ٤٢٤).

كتاب الرضاع

الزوج الرضاعة فأنكرت فقد يريد الإثبات ليسترد المال ، وتقبل شهادة مرضعة لم تطلب أجرة الرضاع، وإن ذكرت فعليها كأشهد أني أرضعتها، وكذا شهادة ولي النكاح أني زوجتها بخلاف وكيل البيع أني بعت لتعلق العهدة به.

ولا يقبل في شهادة الإقرار بالرضاع أو إيجار اللبن إلا رجلان، ولو شهد بالرضاع دون النصاب لم يؤثر، لكن الورع تركها ابتداءً وطلاقها إن عقد بل يكره له إبقاؤها.

ولا يقدح في الشاهدين نظر الثدي ، وإن أقرا أنهما لم ينظرا للتحمل لأنه صغيرة (١).

ويعتبر في الشهادة ذكر وقت الرضاع وعدده وتفرق المرات ٢٥٤/أ ووصول اللبن الجوف يقيناً بالإيجار أو ظناً برؤية التقام الثدي ومصه والازدراد مع علم أن المرضعة لبون^(٢) حينئذ، فإن لم تذكر البينة وصول اللبن الجوف واستراب^(٣) القاضي في وصوله فله استفصالها، وإن تعذر بموتها/ فهل له التوقف؟ وجهان^{(٤)(٥)}.

(١) أي: لأن النظر لغير التحمل معصية صغيرة، لا ترد به الشهادة ما لم يصر عليه فاعله.

ينظر: الروضة (٣٧/٨).

(٢) أي: ذات لبن. ينظر: مغني المحتاج (١/٣٥).

(٣) في "ب" (وارتاب).

(٤) ذكر الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٦٠٣/٩)، والنووي في الروضة (٣٨/٨)، وجهين في هذه المسألة بلا ترجيح.

وأقرب الوجهين وجوب التوقف. ينظر: أسنى المطالب (٤٢٥/٣)، مغني المحتاج (٤١/٣).

(٥) ينظر: مختصر المزني ص (٣٣٥)، الوسيط (١٩٨/٦، ١٩٩)، التهذيب (٣١٣/٦- ٣١٣)، العزيز شرح الوجيز (٩/٠٦- ٢٠٤)، الروضة (٣٦/٨-٣٩)، أسنى المطالب (٣٢/٤)، ٤٢٥/٤).



كتاب النفقات^(۱) و غيرها

وموجبها الزوجية ، والقرابة ، والملك .

السبب الأول: الزوجية ، والذي يجب للزوجة أمور:

أحدهما: النفقة، ولا تجب بالعقد، بل بالتمكين التام الذي في قدرتها، ولو رتقاء وقرناء مثلاً، ويحصل بأن تعرض على الزوج نفسها مشافهه، أو برسول أو بعرض ولي مراهقة أو مجنونة أو بكر بالغة، وتسليم المراهقة نفسها لا عرضها مع تسلمه، وتسليم البالغة نفسها لمراهق مع تسلمه كاف ، فإن كان غائباً عرض ذلك على قاضي بلدها فيكتب إلى قاضي بلد الزوج ليعلمه بذلك، فإن وصلها أو أوصلها إليه أنفقها من حينئذ، وإلا فإذا مضى إمكان وصوله أنفقها القاضي من ماله إن وجد نفقة معسر إن لم يثبت غيره، وله أن يفرض لها دراهم قدر الواجب، فإن لم يعرف موضعه كتب إلى القضاة الذين تصلهم قوافل بلده لينادي عليه باسمه فإن لم يظهر أنفقها كما مر وأخذ منها كفيلاً بما أخذت

ومن السنة: قوله : « ابدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلأهلك، فإن فضل عن أهلك شيء فلأهلك، فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك... » الحديث. رواه مسلم من حديث جابر، في باب: النفقة بالنفس..، من كتاب الزكاة، صحيح مسلم (٦٩٣/٢) حديث رقم (٤١). ينظر: الحاوى (١٤/١٤)، مغنى المحتاج (٢/٣٤).



⁽١) النفقات: جمع نفقة، وهي في اللغة مشتقة من النفوق الذي هو الهلاك. يقال: نفقت الدابة إذا ماتت وهلكت، ومنه النفقة لأن فيها هلاك المال.

ينظر: أنيسِ الفقهاء ص (١٦٨)، المصباح المنير (١١٨/٢) مادة (نفق).

واصطلاحاً: طعام مقدر لزوجة وخادمها على زوج، ولغيرها من أصل وفرع، ورقيق، وحيوان ما يكفيه.

ينظر : حاشية الشرقاوي على شرح التحرير (٣٤٥/٢).

والأصل في وجوبها في الجملة قبل الإجماع الكتاب والسنة.

فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿ لِيُنفِقُ دُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَن قَدِرَ عَلَيْهِ رِزْقَهُ فَلْيُنفِقُ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ﴾ [الطلاق، ٧].

فلعله قد^(۱) أبانها ، وعلى المرأة تمكينه من نقلها حيث أراد، فإن مكنته نفسها ولم تنتقل فاستمتع بها وجبت النفقة وكان باستمتاعه مسقطاً للنقلة، ويصدق بيمينه في نفي أصل التمكين، وهي في عدم النشوز كالإنفاق عليها^(۱).

(١) (قد) غير موجود في "ب".

⁽۲) ينظر: الإقناع للماوردي ص(۱٤۲)، المهذب (۱۲۰/۱، ۱۲۱)، الوسيط (۲۱٤/۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۲۱-۲۹)، الروضة (۷/۹، ۵۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۷۸،۷۷/۶)، أسنى المطالب (٤٣٢/٣).

كتاب النفقات

وغيرها

فصل

نفقتها ولو أمة أو ذات منصب لليوم مُدَّان على الموسر، ومد ونصف على المتوسط، ومد على المعسر، كيلاً لا وزناً، حباً سليماً أو تمراً أو أقطاً مثلاً من غالب قوت بلد إقامتها ، فإن اختلف فمن لائق به، وإذا لم يكفها المد فلها صرف بعض الأدم في الخبز كعكسه ، وضبط اليسار وغيره بالعرف (١) خلافاً للشيخين (٢)، ويصدق بيمينه أنه معسر إن لم يعهد خلافه ولو لمدة ماضية.

والرقيق معسر ولو مكاتباً (7) و مبعضاً ، ويعتبر اليسار وغيره عند وجوب دفع النفقة وهو طلوع الفجر (7) ، ولا يلزمه لمستقبل، قال البغوي (7): إلا إذا أراد غيبة طويلة فلها طلب نفقة تلك المدة ، وفيه نظر ، ويلزمه مؤنة طحن الحب والخبز وإن باعت الحب لا إن كانت النفقة نحو تمر وأقط ، ولها أخذ عوض النفقة من غير دقيقها وسويقها وخبزها ، ولو أقاتت معه كفايتها برضاها رشيدة ، أو بإذن ولي عقدها أجزأ عن الواجب (7) ، ويصدق بلا يمين أنه أطعمها عنه (7) .

(١) و هو ما اختاره البغوي في التهذيب (٣٣٢/٦).

\(\hat{\sqrt{1}}\)

=

⁽٢) استحسن الرافعي والنووي في ضبط اليسار والإعسار بأن من لا يملك شيئا يخرجه عن استحقاق سهم المساكين فهو معسر، ومن يملكه ولا يتأثر بتكليف المدين موسر، ومن يملكه ويتأثر بتكليف المدين ويرجع إلى حد المسكنة متوسط، ولا بد في ذلك من النظر إلى الرخص والغلاء.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١٠)، الروضة (١/٩).

⁽٣) في "أ"، "ب" (أو مبعضاً).

 ⁽٤) ينظر: المهذب (١٦٢/٢)، التهذيب (٣٣٢/٦، ٣٣٣)، العزيز شرح الوجيز (١٠/٥-٧)، الروضة (٤/٠٤-٤٢)، أسنى المطالب (٤٢٦/٣).

⁽٥) ذكر ذلك البغوي في فتاويه، حكاه عنه الأنصاري في أسنى المطالب (٢٣١/٣).

⁽٦) أما إذا لم يأذن فقد ذكر الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٢٢/١٠) أن نفقتها لا تسقط بلا خلاف؛ لأن الزوج متطوع.

_____ كتاب النفقات

وغيرها

الثاني: الأدم (٢)، فيجب من غالب أدم البلد بحسب الوقت، ولو فاكهة، أو لم تأتدم به، وقدره بنظر القاضي على المعسر كفاية المد، وضعفه على الموسر، والمتوسط بينهما.

ويجب اللحم كعادة البلد بما يليق بيساره وغيره، ولا أدم لها مع اللحم في يومه، ثم إن اعتيد اللحم مرة للأسبوع (٣) استحب جعله يوم الجمعة، أو مرتين فالثانية يوم الثلاثاء ، وإذا سأمت الأدم المعتاد لم يلزمه إبداله ولها الإبدال بجنس آخر بلا تقتير مضر.

ويلزمه مؤنة طبخ اللحم وتوابعه وآلة الطبخ كقدر ومغرفة، وللأكل كإناء وقصعة، وللشرب ككوز وجَرَّة من حجر أو مدر أن أو خشب أو غيرها ولو شريفة ، وإذا تلف الظرف لم يلزمه إبداله إلا بعد مدة يتلف فيها بالاستعمال غالباً (°).

الثالث: الكسوة ، فتجب وإن اعتدن العري كفايتها طولاً وضخامة وضدهما، وهي على الموسر وغيره قميص(٢) صَفِيقٌ(٧) يسترها وإن

لكن صحح النووي في الروضة (٥٣/٨) سقوط نفقتها إذا أكلت معه برضاها قال: "وهو الذي رجحه الرافعي في "المحرر" وعليه جرى الناس من رسول الله و يعده من غير نزاع ولا إنكار ولا خلاف، ولم ينقل أن امرأة طالبت بنفقة بعده، ولو كانت لا تسقط مع علم النبي بإطباقهم عليه لأعلمهم بذلك".

(٢) الأَدْمُ والْإِدَام: هو ما يؤتدم به مائعاً أو جامداً.

ينظر: الصحاح (١٥١٢/٤). المصباح المنير (٩/١) مادة (أدم).

(٣) في "أ"، "ب" (بالأسبوع).

(عُ) الْمَدَر: جمع (مَدَرَة) و هو التراب المتلبد. ينظر: المصباح المنير (٦٦/٢ه) مادة (م د ر).

- (°) ينظر: المهذب (٢/٢١)، التهذيب (٦/٣٣، ٣٣٤)، العزيز شرح الوجيز (١/١٠-)، الروضة (٢/١٤-٤٤)، المنهاج مع شرح المحلي (٢/٥/٤)، أسنى المطالب (٢٧/٣).
 - (٦) القميص: ثوب مخيط يستر جميع البدن. ينظر: مغنى المحتاج (٧/٣).
 - (٧) الصفيق: المتين. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٧٨/٣).

 $\left\langle \begin{array}{c} \\ \\ \\ \end{array} \right\rangle$

ع ۵ ۲/ب

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۲/۱۰، ۲۳)، الروضة (۵۳/۹، ۵۶)، أسنى المطالب (۲۳/۳).

_____ كتاب النفقات

وغيرها

اعتدن غيره ، وسروال^(۱) و إزار وخمار^(۲)، ولو اعتدن ثوباً واحداً أو لبس الأدُم^(۳) كفى ، ويجب معه نطاق وخمار بالعادة، ويجب مكعب^(٤) أو نعل إن لم يعتدن الحفاء في المنزل، وكالنعل القبقاب إن اعتيد ، ويزاد للشتاء في البلد البارد جبة محشوة أو فروة بالعادة^(٥) ولشدة البرد ثانية أوأكثر، وفحماً أو حطباً يوقده لتدفأ به إن لم تفن الثياب بقدر الحاجة، وجنسها/ على الموسر الجيد من القطن أو الكتّان أو الحرير بعادة بلدها، وعلى المعسر من رديئه، والمتوسط بينهما.

ويجب ما تقعد عليه بالنهار؛ فعلى الموسر طنفسه (٢) للشتاء، ونطع (٧) للصيف، ويشبه أن تحتهما زلّية (٨) أو حصير، وعلى المتوسط زليه والمعسر حصير، وما تنام عليه وفيه بالليل كمُضرَبة (٩) وطئة (١٠)، أو قطيفة (١١) ومخدة ولحاف أو كساء للشتاء و (١١) البلد البارد، وملحفة بدلهما في الصيف، والكل بالعادة، فإن اعتدن في الصيف

(١) السروال: ثوب مخيط يستر أسفل البدن. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

(٢) الخمار: هو ما يغطى به الرأس. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

(٣) الأدُّم: جمع أدِيم و هو الجلد المدبوغ. ينظر: المصباح المنير (٩/١) مادة (أدم).

(٤) مُكعب: وهو مداس الرِّجل من نعل أو غيره. ينظر: مغني المحتاج (٤٧/٣٥).

(٥) في "ب" (أو).

(٦) طَنفِسة: بكسر الطاء والفاء وبفتحها وبضمها، وبكسر الطاء وفتح الفاء وهي بساط صغير ثخين، له وبرة كبيرة.

= ينظر: أسنى المطالب (٢٩/٣)، مغني المحتاج (٥٤٨/٣).

(٧) النطع: بساط متخذ من الجلد. ينظر: المصباح المنير (١١١/٢).

(٨) زلية: بكسر الزاي وتشديد اللام والياء شيء مُضرَّب صغير. مقال: بساط مه فرد بنظر: أسن المطالب (٢٩/٣)، مغني الم

وقيل: بساط صغير. ينظر: أسنى المطالب (٤٢٩/٣)، مغنى المحتاج (٤٨/٣).

(٩) مُضرَّبة: قال في المصباح المنير (٣٦٠/١): "ضرب النجاد المُضربة خاطها مع القطن، وبساط (مُضَّرب): مخيط" مادة (ض ر ب).

(١٠) أي: لينة. ينظر: الصحاح (٦٨/١). مادة (وطأ).

(١١) قطيفة: القطيفة: الدثار المخمل. ينظر: المصباح المنير (٩/٢).

(١٢) في "أ"، "ب" (في).



_ كتاب النفقات

وغيرها

النوم في ثيابهن كفى (١).

⁽۱) ينظر: المهذب (۱٦٣/٢)، التهذيب (٤٣٣/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱٤/١٠)، الروضة (٤/١٤-٤١)، شرح المحلي على المنهاج (٤/٥/٤)، أسنى المطالب (٤/٨٤، ٤٢٩).

فعـــل

يجب لكل ستة أشهر كسوة حتى كسوة الشتاء والصيف ، وأما ما يدوم كالفرش والجبة فيجدد أن إن تلف بالاستعمال أو باطراد العادة؛ فلو تلفت الكسوة في أثناء المدة أو بقيت بعدها لم يؤثر ، ولو لم يكسها مدة فهى دين عليه ولها أخذ قيمتها منه برضاه وبيعها لا إبدال دونها (٢).

الرابع: الخادم، فيلزمه ولو معسراً أوعبداً إخدام حرة ولو كافرة تُخْدَم عادة مع أهلها، لا أمة ومبعضة وإن اعتادت، ولا إن عود الحرة زوج، والإخدام بامرأة حرة أو أمة لإحداهما أو بصبي لم يراهق أو رجل (٢) محرم لها أو ممسوح أو عبدها، لا بذمية (١) لمسلمة ولا رجل أجنبي ولو هِمًا (٥)، ثم إن أخدمها بمستأجرة أو متبرعة فذاك أو بأمته أنفقها بالملك، أو بأمتها أو بحرة صحبتها أنفقها الموسر مداً أو ثلثاه وغيره مداً، و تستحق أدماً بقدر النفقة، وجنسهما جنس طعام الزوجة وأدمها لكن أخشن نوعاً، وفي اللحم لها وجهان (٢)، ونفقة الأمة ملك للزوجة، ونفقة الحرة لها أو للزوجة فلها أخذها وتنفقها غيرها؟ فيه

(١) في "ب" (فيجب).

ينظر: أسنى المطالب (٩/٣)، مغني المحتاج (٣٥٥/٣).



 ⁽۲) ينظر: المهذب (۱٦٤/۲)، العزيز شرح الوجيز (۲٤/۹-۲٦)، الروضة (٥٥/٩)
 ٥٦)، أسنى المطالب (٤٣٢/٣).

⁽٣) في "ب" (برجل).

⁽٤) وذلك لأن النفس تعافها. وفي وجه: أنه يجوز الإخدام بها. ينظر: الروضة (٤٤/٩).

^(°) الهم بكسر الهاء: الشيخ الفاني. ينظر: المصباح المنير (١/٢).

⁽٦) ذكر الرافعي و النووي أن في استحقاق الخادم اللحم وجهين بلا ترجيح. ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١٠)، الروضة (٥/٩). ورجح الأنصاري والشربيني أنه لا يجب.

كتاب النفقات

وغيرها

احتمالان(١).

ولو سألت الزوجة خدمة نفسها وأخذ نفقة الخادم أو أجرته لم يلزمه إجابتها، فإن رضي فهو اعتياض كالنفقة، وإن سأل الزوج القيام بوظيفة الخادم بنفسه وهي غسل ثيابها واستقاء الماء والطبخ لها وصب الماء على يدها وحمله لها إلى المغتسل وكنس البيت ليسقط عنه مؤنة الخادم - لم يلزمها إجابته (٢).

فرع:

لو تنازعا في تعيين الخادم ابتداء أجيب الزوج، وإن أراد دوماً إبدال من ألفتها لم يجز إلا برضا الزوجة أو لريبة أو خيانة جاز^(٣)، ويقبل فيها قوله.

ولو أرادت استخدام ثانية أو أكثر من مالها أو صحبتها أكثر من خدمة فله منع الزائد⁽¹⁾ دخول داره كإخراج مالها وولدها من غيره، ومنع أبويها من الدخول عليها ومنعها من زيارتهما، وترك ذلك أولى⁽⁰⁾، ولا يسد الطاقات عليها، ولا يمنعها غزلاً ونحوه لا يعطل حقه ، وله إغلاق باب عليها إن ضره فتحه⁽¹⁾.

(١) نفقة الحرة إذا صحبت الزوجة للخدمة يجوز أن تملك نفقة نفسها كما تملك الزوجة نفقة نفسها، ويجوز أن يقال تملكها الزوجة لتدفعها إليها، ولها أن تتصرف فيها وتكفيها من مالها.

ينظر: معني المحتاج (٥٥٢/٣).

(۲) ينظر: المهذب (۱٦٣/٢)، الوسيط (٢٠٦-٢٠٨)، التهذيب (٣٣١/٦، ٣٣٢)، العزيز شرح الوجيز (١٩/٠-١١)، الروضة (٤/٤)، ٥٤)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/٤/١، ٧٥)، أسنى المطالب (٤٢٧/٣).

(٣) (جاز) غير موجود في "أ"، "ب".

(٤) في "ب" (من دخول).

(ُهُ) ینظر: الوسیط (۸/۱، ۲)، التهذیب (۳۳۲/۱)، العزیز شرح الوجیز (۱۲/۱۰، ۱۳)، الروضة (٤٦/٩)، أسنى المطالب (٤٢٨/٣).

(٦) ينظر: حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (7/2).



_____ كتاب النفقات

وغيرها

فرع:

من لا يجب إخدامها واحتاجته لمرض أو زمانة لزمه إخدامها بواحدة أو أكثر بقدر حاجتها وإلا فلا، بل له منعها إدخال خادمها داره ، ويلزمه كفايتها في حمل الطعام والماء ونحوهما إليها(١).

فرع:

لخادمها مع النفقة الكسوة قميص بلا سراويل ومِقْنعة ($^{(7)}$) ورداء للخروج وخف، ولا يجبان للزوجة، وجبة أو فروة شتاء وزيادة لشدة البرد مما يليق بالخادم جنساً ونوعاً أخس ($^{(7)}$) مما للزوجة ، وما يُجلس عليه نهاراً كبارية ($^{(4)}$) صيفاً ولِبد ($^{(9)}$) شتاء ، وما تنام عليه ليلاً كفراش ومخدة وغطاء من كساء أو نحوه ($^{(7)}$).

الخامس: آلة النظافة؛ كالدهن المعتاد في البلد ولو مطيباً [للرأس](٧) والجسد كل أسبوع مرة، ونحو السدر والمشط والمترك(١٠) ونحوه للصنان إن لم يزل بالماء والطين، وأجرة حمام اعتيد كل شهر

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۳/۱۰، ۱۶)، الروضة (۲/۹، ۲۷)، أسنى المطالب (۲۸/۳).

(٢) مِقْنعة: المِقنعة بكسر الميم: ما تقنع به المرأة رأسها.

ينظر: القاموس ص (٧٥٧) مادة (ق ن ع).

(٣) في "ب" (من جنس ما للزوجة أخشن ما للزوجة).

(٤) البارية: نوع ينسج من قصب كالحصير. ينظر: حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (٧٥/٤).

(٥) اللّبد: ما يتلبد من شعر أو صوف. ينظر: المصباح المنير (٢/٨٤٥).

(٦) ينظر: المهذب (١٦٣/٢)، التهذيب (٣٣٤/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٧/١٠)، الروضة (٩/٩٤)، شرح المحلي على المنهاج (٤/٥٧)، أسنى المطالب (٤٢٩/٣)، مغنى المحتاج (٣/٢٥).

(٧) في الأصل: (للفراش) وما أثبته موافق لما في الروضة (٩/٨).

(٨) المترك: بفتح الميم وكسرها، معرب، أصله من الرصاص يقطع رائحة الأبط. ينظر: أسنى المطالب (٤٢٩/٣).



و غير ها

مرة وإلا لزمه الماء لغسل وسخ البدن(١)، ونحو أشنان، ووسخ الثياب مع نحو صابون، وما تغتسل به لجنابة أو نفاس منه لا لحيض أو إنزال، ولا يلزمه طيب وكحل وخضاب وإن(٢) هيأه لزمها استعماله ، ولا يلزمه (") دواؤها لمرض ولا أجرة [لطبيب](؛) وحاجم وفاصد() وخاتن.

وليس للخادم آلة تنظيف لكن إن تأذى بالقمل للوسخ وجب له ما يزيله لا المشط كالدواء.

وللزوج منع الزوجة من تناول/ ممرض أو مهزل أو مستقذر، ومن ٥٥٢/أ تقتیر مضر، ویلزمه کغیره منعها من استعمال سم $^{(7)}$.

> السادس: الإسكان بلائق بها عادة، وهو إمتاع لا تمليك، فيجزىء مُسْتَأْجر ومستعار، ولو لم يسكنها مدة لم تثبت في ذَمته (٧) بخلاف النفقة وما يستهلك(^)، وكذا غيره كالكسوة والفراش وآلة الأكل والشرب والنظافة كالمشط والدهن؛ فلا يكفي مستأجر ومستعار، فإن لبست مستعاراً فتلف بغير اللبس ضمنه الزوج.

> ولها التصرف في النفقة المقبوضة ولا يلزمه بدلها لو تلفت ، وبيع نفقة اليوم بيع للدين (٩)، وقد مر في قبض المبيع ، ولو أعطاها نفقة أو

⁽٩) لا يجوز بيع نفقة حالة لغير الزوج قبل قبضها. ينظر: الروضة (٩/٥).



⁽١) في "أ"، "ب" (مع نحو). (٢) في "أ"، "ب" (وإن). (٣) في الأصل: زيادة (فكحل).

⁽٤) (لطبيب) غير واضح بعض حروفها في الأصل، والمثبت من "أ" و "ب".

⁽٥) الفصد: هو قطع العِرق حتى يسيل.

⁼ ينظر: القاموس ص (٣٠٦)، مختار الصحاح ص (٥٠٤).

⁽٦) ينظر: المهذب (١٦٢/٢، ١٦٣)، الوسيط (٢٠٩/٦، ٢١٠)، العزيز شرح الوجيز (۱۸/۱۰)، الروضة (۹/۹؛ ۵۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۷٥/٤)، أسنى المطالب (۲۹/۳)، ۲۹۵).

⁽٧) وذلك لأن السكن إمتاع لا تمليك. ينظر: أسنى المطالب (٣٠/٣).

⁽٨) ينظر: الوسيط (٢١٠/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٩/١٠، ٢٠)، الروضة (٤/٩)، أسنى المطالب (٤٣٠/٣).

كسوة لمستقبل ملكتها، فإن بانت بموت أو غيره في الأثناء لم ترد النفقة والكسوة ليوم الإبانة أو (١) فصلها بل قسط ما بعده ، وإن نشرت في الأثناء ردت الكل، ولو بانت في الأثناء قبل قبض الواجب بقي في ذمته (٢).

⁽١) في "أ"، "ب" (و).

⁽٢) ينظر: المهذب (١٦٣/٢، ١٦٤)، الوسيط (٢١٢/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢١٢/١٠) ٢٦)، الروضة (٩/٤٥-٥٦)، أسنى المطالبُ (٣٠/٣)، ٤٣١).

فعـــل

يجب للرجعية مثل الزوجة غيْر آلة النظافة حتى تقر بتمام عدتها ، فلو طلق وولدت فقال: طلقت قبل الوضع فلا نفقة لك، وعكست لزمتها العدة، ولزمته النفقة، ولا رجعة له ولا مهر لها لو وطئها قبل الوضع، ولو اختلفا بالعكس (١) فقد مر آخر الباب الأول من العدد.

ولو أنفق الرجعية لظن حملها فبان عدمه ردت ما بعد عدتها من الأشهر أو الأقراء، و تصدق في قدرها بيمينها إن كذبها، وبدونها إن صدقها ، فإن جهلت وقت تمام عدتها وعرفت عادتها حيضاً وطهراً عمل بقولها فترد ما زاد عليها، فإن ادعت اختلاف قدرها ردت ما فوق أقلها، وإن نسيتها ردت ما فوق الأشهر ، ولو وضعت ولداً لا يمكن من نكاحه، فإن ادعت أنه من زوج نكحها أو من واطيء (١) بشبهة بعد الإقراء ردت قسط ما بعدها، أو في أثناء الأقراء فقد انقطعت عدتها بوطء الثاني وإحباله، فتتمها بعد وضعه وينفقها المطلق لباقيها (١).

(١) أي: فقال: طلقتك بعد الولادة فلي الرجعة، وقالت: بل قبلها وقد انقضت عدتي، فله الرجعة؛ لأنه المصدق في بقاء العدة و لا نفقة لها لزعمها.

ينظر: الروضة (٦٦/٩).

⁽٢) في "أ" (وطء شبهة).

⁽٣) ينظر: المهذب (٢/٦٥/١)، الوسيط (٢١٨/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٩/١٠، ٣٩)، الروضة (٤٤/٦-٦٦)، أسنى المطالب (٤٣٦/٣).

فصل

يجب لحامل بائن في الحياة بخلع أو طلاق الثلاث أو بفسخ كردته (١) لا بمقارن ما يجب للرجعية من المؤن، وهي لها بسبب الحمل لا للحمل (١)، فيلزم القن، ولا تجب على الحر ولا الحامل من شبهة، وهي مقدرة كنفقة الزوجة فتصير بعدم تسليمها ديناً، ويصح الإبراء عما وجب منها، ويجب دفعها يوماً يوماً بظهور الحمل بإقراره أو ببينة ولو أربع نسوة، ولا تسقط بموت الأب، وتسقط بنفيه غير السكنى، فإن التحقه طالبته بنفقتها قبل الوضع، وبنفقة الولد بعد الوضع وبأجرة إرضاعه وإن التحقته بعد وضعه (١).

فرع:

لو اختلفا فقالت: وضعت اليوم ولي نفقة شهر قبله وقال: وضعت من شهر -صدقت بيمينها(1)، وإن تعاكسا(0) لنفقة الولد بني على أنها إذا أنفقت الولد ترجع على الأب أم لا(1)؟ وسيأتي.

(١) في "ب" (كردة).

ينظر: أسنى المطالب (٤٣٧/٣).

⁽٦) ترجع على الأب إن أشهدت أو أذن لها الحاكم. ينظر: أسنى المطالب (٤٣٧/٣).



⁽٢) لأنها لو كأنت له لتقدرت بقدر كفايته، ولأنها تجب على الموسر والمعسر، ولو كانت له لما وجبت على المعسر.

⁽۳) ينظر: المهذب (۲۰/۱)، الوسيط (۲۱۸/٦)، الوسيط (۲۱۸/۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۸-۱۰). الروضة (۲۲/۹-۲۹)، أسنى المطالب (٤٣٧/٣).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٧/١٠)، الروضة (٧٠/٩)، أسنى المطالب (٤٣٧/٣).

⁽٥) أي: لو آختلفا على العكس لنفقة الولد، فقالت: ولدت قبل شهر، وقال: بل ولدت أمس. = ينظر: الروضة (٧٠/٩).

كتاب النفقات

و غير ها

فعل

في موانع الوجوب

فلا تجب لناشزة ولو قبل زمنه، أو كانت مجنونة أو حاملاً أو أمكنه ردها قهراً، والنشوز إما أن تمنعه عدواً الاستمتاع وطءًا أو غيره، ولو بموضع عينه، لا لعجز عن الوطء بمرض أو قرح بها أو عبالته إن ثبت ذلك ولو بنسوة، ولهن نظر ذكره مجتمعات ليشهدن، فإن لم تقم بينة فلها تحليفه أنه لا يعلم تضررها بالوطء (۱)، وإما بخروجها من منزله بغير إذنه، ولو لموت أحد أبويها، إلا لعذر يجوز خروج المعتدة كما مر، أو لاستفتاء أو لطلب حقها منه ، وإما بسفرها منفردة عنه لحاجتها كحج أو عمرة ولو بإذنه لا وهو معها، ولا لاعتكاف بإذنه وهو معها، أو نذرته معين الوقت قبل تزوجه، ولا بمجرد (۱) إحرامها بالنسك ولو بلا إذن، وإما بأن (۱) أجرت نفسها بإذنه، أو وجدها بعد النكاح مستأجرة عين، وله فسخ النكاح إن جهل ، وإما بأن حُبست ولو ظلماً لا بحبسها نفسها ليسلم المهر كما مر.

ويصدق بيمينه في قدر مدة النشوز إن اتفقا على ابتدائه وإلا صدقت.

ولا تجب لصغيرة لا تحتمل الوطء ولو كان الزوج/ طفلاً ، ويلزم ٥٥ /ب صغير المحتملة الوطء بالعرض على وليه لا عليه(٤).

 $\left\langle \begin{array}{c} \\ \\ \\ \\ \end{array} \right\rangle$

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۱۶، ۲۱۵)، العزيز شرح الوجيز (۲۹/۱۰)، الروضة (9/10)، المنهاج مع شرح المحلي (9/10)، أسنى المطالب (8/7)، المنهاج مع شرح المحلي (9/10)، أسنى المطالب (8/7)، المنهاج مع شرح المحلي (8/10)، أسنى المطالب (8/10)، (8/10) أسنى المطالب (8/10) أسنى المطالب (8/10) أسنى المطالب ألمنها أل

⁽٢) في "أ"، "ب" (لمجرد).

⁽٣) في "ب" (بأجرة).

⁽٤) ينظر: المهذب (١٦١/٢)، الوسيط (٢١٥/٦، ٢١٦)، العزيز شرح الوجيز (١١/١٠-

_____ كتاب النفقات

وغيرها

ولا تسقط بأداء صوم رمضان أو قضائه الفوري بلا إذن أو الموسع، ولا يمنعها وإلا سقطت ، وله منع إتمام قضاء صلاة موسع شرعت فيه بلا إذن كالنفل المطلق ، ولو زفت إليه وهي صائمة نفلاً فلها إتمامه وتسقط(۱) نفقة يومه ، وله منع منذور صلاة أو صوم مطلق مطلقاً أو معين نذرته في النكاح بلا إذن، ومن صوم ككفارة لا من سنن راتبة ولا تطيلها ولا من تعجيل مكتوبة كالسيد مع عبده ، وله منع صوم نحو الإثنين والخميس لا عاشوراء وعرفة ومنع الخروج لصلاة عيد ونحوه لا من فعلها في البيت(۱).

فرع:

يسقط حق الرجعية بما يسقط به حق الزوجة إلا منع الاستمتاع (٣).

فرع:

عود الناشزة إلى الطاعة في حضور الزوج أو غيبته كبذلها نفسها ابتداء⁽¹⁾ وقد مر.

فرع:

من استمتع بامرأة في نكاح فاسد مدة وأنفقها ثم علم فساده لم يسترد النفقة، وإن لم ينفقها مدة لم تطالبه بها^(ه).

⁽٥) ينظر: الروضة (٧١/٩)، أسنى المطالب (٤٣٨/٣).



٣٤)، الروضة (٦٠/٩، ٦١)، أسنى المطالب (٤٣٤/٣، ٤٣٥).

⁽١) في "أ"، "ب" (وسقطت).

 $^{(\}dot{\Upsilon})$ ينظر: المهذب ($(\dot{\Upsilon})$)، الوسيط ($(\dot{\Upsilon})$)، الوسيط ($(\dot{\Upsilon})$)، التهذيب ($(\dot{\Upsilon})$)، المغريز شرح الوجيز ($(\dot{\Upsilon})$)، الروضة ($(\dot{\Upsilon})$)، الروضة ($(\dot{\Upsilon})$)، المخلى ($(\dot{\Upsilon})$)، أسنى المطالب ($(\dot{\Upsilon})$).

⁽٣) ينظر: الروضة (٦٤/٩)، أسنى المطالب (٣٦/٣).

⁽٤) أصح القولين أنه لا يعود استحقاق النفقة لأنها خرجت عن قبضته فلابد من تسليم وتسلم مستأنفين، وهما لا يحصلان بمجرد عودها إلى مسكنه. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٢/١٠)، الروضة (٢٠/٩).

كتاب النفقات

وغيرها

فعـــل

في الإعسار

فللزوجة والرجعية فسخ نكاح معسر عن أقل نفقتها، وإن قدر كل يوم على نصف مد أو على مد في يوم ونصفه في يوم، أو تبرع بها أجنبي (١)، لا إن سلمها للزوج أو ضمن بإذنه وهو موسر نفقة يوم بيوم أو تبرع بها الأب أو أبوه عن محجوره، ولو لم يكن معسراً فأنفق مداً فقط لم ينفسخ والباقي دين عليه، أو تعذر إنفاقه لغيبته فسخت في المختار (٢)، وإلا بعث القاضي إلى قاضي بلده ليلزمه بها ، ولو أثبتت إعسار غائب فسخت ولو قبل إعلامه، ولتذكر البينة، إعساره حالاً، ولا يكفي أنه غاب معسراً، ولها استصحاب حالته التي غاب عليها وإن أمكن خلافها؛ فلو قدم وادعى أن له مالاً في البلد لا تعلمه بينة الإعسار لم يقدح في الفسخ، الا إذا أقام بينة أن المرأة تعلمه وتقدر عليه.

ولها الفسخ لكون ماله عرضاً لا راغب فيه أو غائباً مرحلتين أو ديناً مؤجلاً يومين أو حالاً على معسر لا موسر حاضر ولو الزوجة أو غائب مع ماله دون مرحلتين، ولا لكون الزوج عليه دين ولو مستغرقا، ولو كان للغائب عقار فلها طلب القاضي ببيعه لنفقتها ونفقة ولده إن تعين، ولا يفسخ بنفقة أو كسوة للماضي لها أو للخادم بل يبقى في ذمته (٣).

AA É

_

^(!) في "ب" (إلا).

⁽٢) جاء في الروضة (٧٢/٩) أن المصلحة الفتوى به.

⁽۳) ينظر: المهذب (۲۲۱/۱)، الوسيط (۲۲۲/۱-۲۲۲)، التهذيب (۳/۹۶، ۳۵۹- ۳۵۸)، العزيز شرح الوجيز (۹/۱۰-۵۹)، الروضة (۷۲/۹-۲۷)، المنهاج مع شرح المحلي (۸۲/٤، ۸۳)، أسنى المطالب ((8/7)-27)، مغني المحتاج

_____ كتاب النفقات

وغيرها

فرع:

لو أنفقها أبوها عن الغائب بغير إذنه فلا مطالبة عليه لها ولا لأبيها، ويصدق أنه أنفق عن الغائب ويحلف إن اتهم ، وإن أنفقها تبرعاً عليها بإذن الزوج لم يرجع عليه، ولها طلب الزوج بالنفقة كمن أنفقت نفسها(۱).

فرع:

لا فسخ لامرأة من يكتسب نفقة كل يوم أو في يوم نفقته ثلاثة ثم يترك يومين أو ثلاثة ثم يكسب في يوم نفقة الأيام الماضية ، أو يكتسب في بعض الأسبوع نفقة باقيه، فإن تعذر العمل لعارض فسخت، أو عجز عن العمل لمرض فلا إن رجي زواله إلى ثلاثة وإلا فنعم، كما لو لم يستعمل غالباً لا نادراً، ولا إن وجد بالغداة غداها وبالعشي عشاها ، وامتناع القادر من الاكتساب كامتناع الموسر من الإنفاق ، ولو قدر على مد كل يوم من غير الغالب، فإن غلب البر ووجد الشعير مثلاً فإن اقتاته فقراء بلدها لم ينفسخ وإن لم تعتد هي اقتياته وإلا فسخت (٢).

فرع:

لا فسخ بإعساره بالأدم أو بمؤنة الخادم (٣).

.(075,077/7)

(١) ينظر: النجم الوهاج [١٧١/٤].

⁽۳) ينظر: المهذب (۱٦٤/۲)، العزيز شرح الوجيز (۲/۱۰، ۵۳)، الروضة (۷٦/۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۸۲/٤)، أسنى المطالب (٤٤٠/٣).



 ⁽۲) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۱/۱۰، ۵۲)، الروضة (۷٤/۹، ۷۵)، أسنى المطالب (۲۳۹/۳).

فعـــل

لها الفسخ بإعساره بالمسكن الواجب، وبأقل كسوتها وبمهرها الحال الواجب بعقد أو فرض قبل الدخول، وكذا ببعضه (۱)، وإن نكحته عالمة بإعساره خلافاً للشيخين (۱)، لا بعد الدخول راضية، ولا لمفوضة قبل الفرض ، وخيار الفسخ بالمهر بعد الرفع إلى القاضي فوري فلا إمهال بعده، وقبله متراخ (۱).

(١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٢/١٠، ٥٤)، الروضة (٧٥/٩).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩/١٠، ٦٠)، الروضة (٧٨/٩، ٧٩)، المنهاج مع شرح المحلى (٨٢/٤، ٨٢)، أسنى المطالب (٤٤١،٤٣٩/٣).



⁽٢) رجح الرافعي في العزيز شرح الوجيز (١٠/١٠)، والنووي في الروضة (٧٩/٩) أنها لو نكحته عالمة بإعساره بالمهر فليس لها الفسخ كما لو رضيت به في النكاح ثم بدا لها أن تفسخ بخلاف النفقة.

قال الأسنوي: وهذا ضعيف والمذهب خلافه؛ فقد حكاه العمراني عن الجديد، وذاك عن القديم.

قال ابن الرفعة: على الفسخ اقتصر الماوردي والجمهور، والمعتمد أنه ليس لها الفسخ. ينظر: أسنى المطالب (٤٤١/٣)، مغني المحتاج (٥٦٧/٣).

⁽٣) في "ب" (مفوضة).

كتاب النفقات

و غير ها

فصل(۱)

في وقت الفسخ

لابد من رفع الأمر إلى القاضى فإذا ثبت إعساره عنده أمهله ـوإن لم يطلب- ثلاثة أيام ثم صبح الرابع يفسخ القاضي أو هي بإذنه، فإن استقلت به لم ينفذ ظاهراً ولا باطناً، فإن فقد القاضى و المحكم/ اتجه نفوذه ، وتحصل فرقة فسخ لا طلاق، ولو وجد نفقة الرابع فسخت في ٢٥٦/أ الخامس، وليس لها أخذها عن يوم ماض لتفسخ في الرابع، ولو وجد نفقة الثالث دون الرابع جعل ثالثاً وفسخت في الخامس، ولو فقد نفقة يوم وثالثه وخامسه ووجد نفقة الثانى والرابع لققت أيام العجز وفسخت بالسادس^(۲).

فرع(۳):

لو رضيت بعد أيام المهلة بالصبر معه ثم رجعت جاز فتجدد المهلة ثم يفسخ، ولها في مدة المهلة أو الرضا بإعساره الخروج وإن كانت غُنية لتحصيل النفقة لتجارة أو كسب أو سؤال بالنهار فقط، ولها منعه الاستمتاع بها إلا بالليل إذ لو منعته صارت ناشزه فلا فسخ لها(؛).

⁽٤) ينظر: المهذب (١٦٤/٢)، العزيز شرح الوجيز (١٩/١٠)، الروضة (٧٨/٩)، أسنى المطالب (۱/۳).



⁽١) في "ب" (فرع).

⁽٢) ينظر: الوسيط (٢/٥/٦، ٢٢٦)، العزيز شرح الوجيز (٥٧/١٠-٥٩)، الروضة (٧٧/٩)، المنهاج مع شرح المحلي (٨٣/٤)، أسنى المطالب (٣/٠٤٤، ٤٤١).

⁽٣) جاء في هامش الأصل: وقع هذا الفرع في بعض النسخ هذا، وفي بعض النسخ قبل فصل الفسخ بالمسكن.

فعــل

حق الفسخ بما مر للزوجة الكاملة، لا لولي صغيرة أو مجنونة، ولو لمصلحتهما، بل المنفعة وغيرها في ذمة الزوج إلى يساره ونفقتهما في مالهما، ثم على من تلزمه لو كانتا خليتين ، وتستقل الأمة المكلفة بالفسخ بغير المهر وضمان السيد كالأجنبي ، ولا يلزمه نفقتها بل: يقول افسخي أو جوعي، فإن لم تكن مكلفة أو رضيت بإعساره لم يفسخ السيد، والفسخ بالمهر للسيد لا للأمة (١).

فرع:

للأمة طلب الزوج بنفقتها ويبرأ بقبضها وملكها للسيد، ولها التعليق بها فلا يبيعها حتى يبذلها، ولها إسقاط نفقة اليوم لا الماضي عكس السيد، وتصدق في قبض نفقة اليوم وبيمينها في عدمه، ويصدق السيد في قبض الماضي لا الحاضر(٢).

السبب الثاني: القرابة ، فتجب نفقة القريب، وشرط وجوبها له أو عليه كونه أصلاً أو فرعاً وإن بعد أو (٦) اختلفا إسلاماً (٤) وكفراً ، وكون المنفق موسراً وهو من تفضل نفقة قريبه عن مؤنة يوم وليلة له ولزوجته وخادمها وأم ولده ، ويباع لها ما يباع لدينه، فإن كان عقاراً اقترض عليه مدة، فإذا اجتمع ما يسهل بَيْعُ بعضه بيع له ، ويجب الاكتساب الممكن لنفقة قريبه وزوجته كلنفسه لا سؤال الناس ولا قبول عطيتهم ، ولو أعطى من الزكاة أنفق ، ولا تلزم رقيقاً، ولا من بعضه حر



⁽۱) ینظر: الوسیط (۲۲۲، ۲۷)، العزیز شرح الوجیز (۱/۱۰، 77)، الروضة (۲۸/۱، المنهاج مع شرح المحلی (۸۳/٤)، أسنی المطالب (77, 87).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۲۷/۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۲/۱۰، π ۲)، الروضة (۸۰/۹، Λ ۱)، أسنى المطالب (π ۲/۱۰)، مغني المحتاج (π ۸۱)، أسنى المطالب (π ۲/۱۰)، مغني المحتاج (π ۸۱)،

⁽٣) في "أ"، "ب" (وإن).

⁽٤) في "ب" (إيماناً).

خلافاً للروضة (۱)، ولا مكاتباً ، وكون الآخذ حراً، فإن كان مبعضاً لزم قريبه قدر حريته، وكونه محتاجاً فلا تجب لغني بمال ولو صبياً ومجنونا ، ولا لمكتف بكسب (۱) لائق ولو أصلاً خلافاً للشيخين (۱)، وتجب لعاجز عن الكسب لصغر أو جنون أو مرض أو زمانة مثلاً أو قادر وكان يزري به ، ولولي أمر الصغير بكسب أمكن وينفقه منه، فإن هرب أو ترك في بعض الأيام وجبت نفقته، وليست قدرة الأم أو البنت على التزوج كالاكتساب ، فإن تزوجت ولو بمعسر سقطت نفقتها مالم تفسخ (۱).

(١) الروضة (٩٨/٩). وجاء فيها: "من نصفه حر ونصفه رقيق، قال (الغزالي) في البسيط: الظاهر أنه تلزمه نفقة القريب؛ لأنها كالغرامات".

قال الزركشي: "وهو غريب قال به المزني وهو خلاف مذهب الشافعي؛ فقد نص في مواضع على أنه لا يلزمه نفقة الأقارب لأنه في حكم المعسر".

ينظر: أسنى المطالب (٤٤٧/٣).

(٢) في "أ"، "ب" (بتكسب).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠/١٠)، الروضة (٨٤/٩).

ذكر الرافعي والنووي في وجوب النفقة للأصل المكتفي بالكسب اللائق قولين، واستظهرا الوجوب لعظم حرمة الأصل، ولأن الله تعالى أمر بمصاحبتهم بالمعروف، وليس من المعروف تكليفهم الكسب مع كبر السن، ولذلك اختصا بسقوط القصاص.

وتعقب هذا الأذرعي فقال: "وجوبها للأصل فيما ذكر ممنوع فنص الشافعي يقتضي خلافه ونقله الماوردي عن الجديد".

ويجاب عن هذا بمنع أن النص يقتضي ما ذكر؛ فقد نقل الرافعي في ذلك قولين فعلم أن له فيها نصين، وظاهر أنهما جديدان.

ينظر: أسنى المطالب (٤٤٣/٣)، مغني المحتاج (٥٧١/٣)، نهاية المحتاج (٢٢٠/٧).

(٤) ينظر: المهذب (١٦٦/٢، ١٦٦)، الوسيط (١٦٨٦- ١٣٣٩)، التهذيب (١٦٧٦- ١٦٩، $^{\circ}$ ينظر: المهذب (١٩٦١- ١٦٩، الوسيط (١٩٦٠- ٩٦٩)، الموضة (١٩٣٩- ١٩٥٩)، المنهاج ٣٦٧)، العزيز شرح الوجيز (١٠/٥- ٩٦- ٩١)، المنهاج مع شرح المحلى (١٤٤٤، ٥٨)، أسنى المطالب (٤٤٢/٣).



فصل

نفقة القريب غير مقدرة، فله كفايته بحسب حاله في سنه ورغبته وزهادته ، فللرضيع مؤنة الرضاع حولين ، وللفطيم والشيخ لائق به، ولا يكتفى بسد الرمق، ولا تجب نهاية الشبع بل شبع يتمكن معه من التصرف.

ويجب لائق أدم وكسوة وسكنى وخادم وأجرة طبيب وفصد وحجم وثمن دواء، وما وجب له فهو إمتاع لا تمليك، فإن ضيف سقطت نفقته أو لم ينفقه مدة ولو عدواناً لم تثبت في ذمته ، وإن فرضها القاضي أو أذن في اقتراضها بغيبة من تلزمه أو امتناعه خلافاً للروضة (۱)، ولا يصح الاعتياض عنها ويبدله بتلفها وكذا بإتلافه لكن يصير البدل في ذمته (۱).

(١) الروضة (٨٥/٩)، وما في الروضة هو المعتمد.

ينظر: تحفة المحتاج (٢/٨ ٤٠٠)، نهاية المحتاج (٢٢١/٧).

⁽۲) ينظر: الوسيط ((7777))، العزيز شرح الوجيز ((7971, 0))، الروضة ((7071, 0))، المنهاج مع شرح المحلي ((7071, 0))، أسنى المطالب ((852, 651)).

كتاب النفقات

و غير ها

فصل

يلزم الفرع النفقة والكسوة والسكنى لا الأدم والإخدام لزوجة(١) أو(٢) أم ولد لأصله الذي تجب نفقته، فإن تعددن وزعها الأصل عليهن، ولكل الفسخ، فإن ترتبن فيه لم ينفذ من الأخيرة لتمام حقها، ولا يلزم (") الأصل مؤنة زوجة أو أم ولد للفرع

فرع:

إذا استغنى الأصل فلا مؤنة له، فإن أقر الفرع قبل ذلك أنها تلزمه إلى موته وقال: أردت/ لفقره وقال الأصل: بل مقابلة عوض - صدق الفرع بيمينه.

فرع:

لو امتنع القريب من النفقة أو غاب ولم يوكل بها فللمستحق ولأم الطفل أخذها من ماله بغير إذن القاضي، ولو من غير جنسها إن تعين، فإن فقد ماله لم يستقل بالاقتراض على الغائب وكذا الجد بل بإذن القاضي لهم فيه وإنفاقه، فإن لم يأذن لم يقترضوا، ولو لم يكن قاض واقترضوا عليه لزمه قضاؤه إن أشهدوا وإلا فكهرب الجمال(؛).

وللأم إنفاق طفلها(٥) الموسر من ماله بلا إذن أب(١) و قاض وكذا

۲۵۲/پ

⁽١) في "ب" (لزوجته).

⁽٢) في "أط، "ب" (و).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٠/١٠)، الروضة (٨٦/٩)، أسنى المطالب

⁽٤) إذا لم يُشهدوا فوجهان: أرجحهما أنه لا يلزمه القضاء. قال الأذر عي: ينبغي أن يفصل بين أن يتمكنوا من الإشهاد أو لا.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٤٤٥/٣).

⁽٥) في "ب" (ولدها).

_____ كتاب النفقات

وغيرها

من مالها لترجع عليه أو على أبيه، وإشهادها هنا كما^(۱) مر ، ولو أنفقه الأب لغيبة ماله ليرجع عليه جاز ولو بلا إذن قاض، فإن تلف ماله بقيت في ذمته ثم تلزمه نفقته^{(۱)(٤)}.

فرع:

للأب وأبيه أن يأخذا مؤنتهما الواجبة من مال الفرع المحجور وأن يؤجراه لها إن أطاق، ولا تأخذها الأم ولا الفرع إلا بالقاضي، وله أن يأذن للفرع المحتاج في إجارة الأب المجنون وأخذ مؤنته من الأجرة (°).

(١) في "أ"، "ب" (أو).

⁽٥) ینظّر: العزیز شرح الوجیز (۲/۱۰، ۷۳)، الروضة (۸۸/۹)، أسنی المطالب (٥) ینظّر: (5.6 %).



⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲/۱۰، ۷۳)، الروضة (۸۷/۹)، أسنى المطالب (۲) ينظر: (۶۶۵، ۵۶۵).

⁽٣) ينظر: الحاوي (١١/٤٨٤/ ٤٨٥)، النجم الوهاج في شرح المنهاج [٤/٥٧١/أ].

⁽٤) جاء في هامش الأصل، وهامش نسخة "ب": ولو غاب أحد ولدي المحتاج بماله، وتعذر الاقتراض عليه، أمر القاضي الحاضر منهما بإنفاقه ويرجع بحصة الغائب عليه. مع ملاحظة أن قوله: (وتعذر الاقتراض عليه) غير موجود في هامش "ب"؛ كما جاء في هامش "ب" قوله: (وهذه الزيادة في بعض النسخ ولا حاجة إليها لأنها ستأتى).

فعل

يلزم الأم إرضاع ولدها اللبأ كفايته عرفاً، وإن لم يتعين، وكذا اللبن ان تعينت، ولها طلب الأجرة لهما وإن تعينت، أو كانت زوجة أبيه، وهي من مال الرضيع ثم على المنفق، ولا تزاد الزوجة على نفقتها للإرضاع، ولو وجد الأب متبرعة بإرضاعه أو راضية بدون أجرة المثل ولم ترض به الأم فله نزعه منها، إلا إن كانت المحاباة لا تزيد على إدرار الأم، وكذا لو وجد راضية بأجرة المثل وطلبت الأم أكثر، فإن رضيت بها(۱) فوجهان(۱)، ويصدق بيمينه في وجود متبرعة أو محابية، وله منع زوجته إرضاع ولدها من غيره لا منه، وإن أخذت أجرة فإن نقص به استمتاعه سقطت نفقتها وإلا فلا(۳).

(۱) (بها) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٢) الوجه الأول: أنه لا حق لها لأنها لما طلبت أكثر من أجرة المثل سقط حقها وثبت للأجنبية.

الوجه الثاني: أن الأم أحق. وهو الراجح؛ لأن سقوط حق الأم كان لمانع وقد زال. جاء ذلك في هامش نسخة "أ" (٣١٢/أ).

⁽۳) ينظر: الحاوي (۱۱/۹۰۱-۶۹۷)، المهذب (۱۲۸/۲، ۱۲۹۱)، العزيز شرح الوجيز (7/10, 174)، الروضة (۸۸/۹، ۸۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۸۲/۵)، أسنى المطالب (۲/۵–۶۷۷)، مغني المحتاج (۷۲/۳–۷۷۵).

فصل

في اجتماع عدد مهن تجب عليه أو له النفقة

فإذا وجد للمحتاج فرعان أنفقه أقربهما إن كان وارثاً كبنت وابن البنت، وكذا إن كان غير وارث كابن بنت وابن ابن ابن، فإن استويا قرباً وإرثاً كابنين أنفقا بالسوية، وكذا لو اختلفا إرثاً كابن وبنت، وإن استويا قرباً وأحدهما لا يرث كابن ابن وابن بنت أنفق الوارث، وإن وجد له أصول فقط أنفقه الأب ثم أبوه وإن علا ثم أمه ، وإن وجد له أجداد وجدات أنفقه الأقرب وإن لم يدل به الآخر ثم الوارث ثم يستويان ، وإن وجد له فرع وأصل أنفقه الفرع وإن سفل ثم الأصل(۱).

ولو ازدحم على واحد مستحقون من أسفل وأعلى وله ما ينفق الكل لزمه وإلا قدم نفسه ثم زوجته ثم ولده الصغير أو المجنون ثم أمه ثم أباه ثم ولده المكلف ثم جده ثم (۱) أبا جده وإن علا، فإن كان الأبعد زمناً قدم، ولو تساوى اثنان درجة كأولاد استووا في الأخذ، وتقدم بنت ابن على ابن بنت ونحو رضيع ومريض منهم على غيره، وأبو الأب على أبي الأم، فإن اختلف الجدان درجة واستويا عصوبة أو عدمها فالأقرب إلا إن كان الأبعد عصبة فيستويان ، ولو وجد جد وجدة في درجة (۱) فكأم وأب، وإن كانت أعلا فهي أولى بالمساواة من الجد مع الأب ، وفي جدة لجهتين وجدة لجهة تقدم الأولى إن استويا درجة، فإن كانت أبعد فالأخرى ، وفي بنت

⁽٣) قوله: (درجة) غير موجود في "ب".



⁽۱) ينظر: المهذب (۲/۲۱)، الوسيط (7/371-777)، العزيز شرح الوجيز (1777-777)، الروضة (170/9-9)، المنهاج مع شرح المحلي (17/4)، أسنى المطالب (17/4)، أسنى المحلي (ألم المحلي (أل

⁽٢) قوله: (ثم أبي جده) غير موجود في "ب".

كتاب النفقات

وغيرها

بنت بنت بنت أبوها ابن ابن بنته مع بنت بنت بنت ليس أبوها^(۱) من أولاده تقدم الأولى، فإن كانت أبعد فالأخرى.

ولو استوى جماعة وزع الموجود عليهم، فإن لم يسد الموزع مسداً أقرع (٢).

فرع:

لو أعسر الأقرب لزمت من يليه، ولا يرجع عليه لو أيسر (٣)، وقسط من غاب من المنفقين في ماله، ثم يقترض عليه، ثم يأمر القاضي أحد الحاضرين بتسليم حصة الغائب بقصد الرجوع عليه.

فرع:

لو وجد الأب نفقة أحد ولديه فعلى الجد نفقة الآخر، فإن رضي بأن ينفق كل واحد واحداً جاز وإلا أنفقاهما⁽¹⁾ شركة ، ولو وجد ابن نفقة أحد أبويه فعلى ابن الابن نفقة الأب، فإن رضيا باشتراك أو باختصاص كل واحد بواحد جاز وإلا عمل باختيار الأبوين إن استويا نفقة وإلا اختص أيسر الولدين بأكثر الأبوين نفقة، قاله الروياني⁽³⁾، والقياس تساوي الصورتين بل ينبغي في الثانية أنه إذا كان أحدهما الأم أنفقها الابن فتتعين نفقة الأب على ابن الابن⁽¹⁾.

(١) في "ب" (أبويها).

⁽٢) ينظر: الوُسيط (٢٦٣/٦، ٢٦٤)، العزيز شرح الوجيز (٨٢/١٠)، الروضة (٣٠/٩٤)، أسنى المطالب (٤٤٦/٣).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸٤/۱۰)، الروضة (۹۰/۹)، أسنى المطالب (۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٧٥/٣).

⁽٤) قوله: (أَنفقاهما شركة، ولو وجد أبن نفقة أحد أبويه فعلى ابن الابن نفقة الأب، فإن رضيا باشتراك أو اختصاص كل واحد بواحد جاز وإلا) غير موجود في "ب".

^(°) قاله في كتاب "البحر المحيط". حكاه عنه الرافعي والنووي. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩٤/١٠)، الروضة (٩٥/٩).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠/٩٥)، الروضة (٩٦/٩)، أسنى المطالب (٤٤٧/٣).

فعـــل

في الحضانة ^(۱)

وهي كنفقة القريب؛ فمؤنتها كالنفقة ، والحضانة: حفظ وتربية من لا يستقل برعاية نفسه لصغر أو جنون أو خبل(٢)، والإناث بها أليق، ثم الطفل مع أبويه مدة الزوجية ثم مع الأم.

وشرط الحاضن إسلام لطفل مسلم تبعاً، وتكليف، وسلامة من روج مرض ميئوس شاغل، وعمى، وحرية، وعدالة ، وخلو الحاضنة من زوج أجنبي، وكونها مرضعة لرضيع، فلا حضانة لكافر على مسلم بل هي للمسلمين من أقاربه بالترتيب الآتي ثم من الأجانب ، ويحضن مسلم كافرا وينزع ندبا من أقاربه الذميين مميز أسلم، ولذي جنون دائم أو غالب لا نادر كيوم في سنة ولا لصغير (٦) ولا لذي مرض دائم يمنع من النظر في الحضانة أو تعسر معه حركة من يعتاد مباشرتها لا من يدبرها بنظره، ولا لأعمى، ولا لمن فيه رق وإن أذن سيده كأم ولد في ولدها من السيد، بل حضانته للأب إلا مستولدة كافر أسلمت إذ يتبعها الولد في الإسلام.

وعلى السيد حضانة رقيقه وله نزعه من أبيه أو أمه الحرين بعد التمييز كإن سبي ثم أسلم أبواه ، وهل لأمه حضائته قبل التمييز؟ وجهان(1)، ومن بعضه حر اشترك مالك بعضه وقريبه في حضائته،

⁽٤) أصح الوجهين أن لها حضانته. ينظر: النجم الوهاج [١٨٠/٤].



⁽١) الحضانة: بفتح الحاء لغة من الحِضْن بكسر الحاء و هو ما دون الإبط إلى الكشح. ينظر: المصباح المنير (١٤٠/١) مادة (ح ض ن)، النظم المستعذب (١٧٠/٢).

⁽۲) ينظر: شرح المحلي على المنهاج ($\tilde{\Lambda}\Lambda/\xi$)، أسنى المطالب ($\tilde{\chi}\chi/\xi$)، مغني المحتاج ($\tilde{\chi}\chi/\xi$).

⁽٣) في "أ"، "ب" (صغيرة).

كتاب النفقات

وغيرها

وإن(١) رضى بمهايأة أو بحضانة بالأجرة أو بحضانة أحدهما له فذاك وإلا استأجر القاضى له حاضنة من مالهما.

ولا حضانة لفاسق، ويكفى عدالة ظاهرة، والسفه والتغفيل كالفسق ، وإنما تثبت الأهلية ببينة عند القاضى ،، ولا لمزوجة بأجنبي وإن رضي بدخوله إن لم يوافقه(٢) الأب ، فإن لم يوجد بعدها قريب يحضن فهي للوصي، نعم لو استؤجرت لحضانته ثم تزوجت في المدة لم ينزع منها وقد مرّ (")، ولا يمنعه (؛) تزوجها قريباً ذا حضانة في الجملة ورضي ولو بعيداً كان نكحت جدته جده لأبيه لا لأمه ، ولا حضانة لذات لبن لم ترضعه، فإن لم تكن ذات لبن بقى حقها(٥)، ويتجه إسقاطه ببرص أو جذام^(۲).

فرع:

إذا عادت الأهلية بإسلام أو إفاقة أو عتق أو رشد أو طلاق ولو رجعياً عاد حقها، ثم إن اعتدت (V) الرجعية في بيت الزوج فله منع إدخال المحضون فيه، أو في بيتها فلا(^).

فرع:

لو لم تحضنه الأم أو غابت فالحضانة لأمها، ولو امتنع الأقرب

(١) في "ب" (فإن).

(ُ۲) في "أ"، "ب" (يوافق). (٣) في "أ"، "ب" (رضي).

(٤) قوله: (ولا يمنعه) غير موجود في "أ"، "ب"، والموجود فيهما (ولا إن).

(٥) ينظر: المهذب (١٧٠/٢)، الوسيط (٢٣٨/٦، ٢٣٩)، العزيز شرح الوجيز (١٠/١٠-٩١)، الروضة (٩٨/٩-١٠١)، المنهاج مع شرح المحلى (٩٠/٤)، أسنى المطالب .(\$ £ 9 - £ £ \/\)

(٦) ينظر: النجم الوهاج [١٨١/٤].

(٧) في "ب" (أعيدت).

(٨) ينظر: المهذب (١٧٠/٢)، العزيز شرح الوجيز (١/١٠)، الروضة (١٠١/٩)، أسنى المطالب (٤٤٩/٣).



كتاب النفقات

وغيرها

كانت لمن يليه لا للإمام^(۱)، ولو امتنع الأب أجبر عليها لأنها عليه، والأم هي لها لا عليها ، ولو فقد القريب الحاضر فهي على المسلمين ومؤنتها من ماله ثم على من تلزمه نفقته^(۱).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹۲/۱۰)، الروضة (۱۰۱/۹)، النجم الوهاج [۱۰۱/۶]، أسنى المطالب (٤٤٩/٣).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸۸/۱۰)، الروضة (۹۸/۹)، أسنى المطالب (٤٤٧/٣).

فصل

إذا بلغ الذكر رشيداً سكن حيث شاء، والأولى مع أبويه، أو غير رشيد دامت حضانته مطلقاً خلافاً لتفصيل الشيخين (١)، وإن بلغت الأنثى مزوجة فهي مع زوجها، أو خلية، فإن كانت عفيفة ثيباً وكذا بكراً سكنت حيث شاءت، والأولى مع أبويها، أو من شاءت منهما إن افترقا، ومع الأم أولى، ويكره لها مفارقتهما،، أو غير عفيفه فلولي النكاح من عصبتها منعها من الانفراد، ثم إن كان محرماً لها ضمها إليه إن رآه وإلا أسكنها بلائق بها ولا حظها، ويصدق في الريبة بيمينه.

والأم كالعصبة ، وللأبوين والجد منع أمرد من الانفراد عند الريبة، وكذا باقي العصبة فيما^(٢) ينبغي^{(٣)(٤)}.

(۱) استحسن الرافعي والنووي أنه إذا لم يكن مصلحاً لماله، ولم يحسن تدبير نفسه فتدوم حضانته، وأما إذا كان اختلال الرشيد لعدم الصلاح في الدين فإنه يسكن حيث شاء. ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹۳/۱۰)، الروضة (۱۰۲/۹).

وما ذهب إليه الشيخان من التفصيل مشكل؛ لأن العار اللاحق بسبب سفه الدين أشد واعتناء الشارع بدفعه أتم، فالمنع لأجله من الانفراد عن أبويه أولى من المنع بسفه المال.

ينظر: أسنى المطالب (٩/٣).

⁽٢) في "ب" (كما).

⁽٣) وذلك الشتراك الجميع في المعنى. ينظر: الروضة (١٠٢/٨).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٢٤١/٦)، التهذيب (٣٩٦/٦)، العزيز شرح الوجيز (٩٣/١٠)، التهذيب (٤٩٣/١٠)، النبي المطالب (٤٥٠،٤٤٩).

و غير ها

فصل

في ترتيب القرابة المستحقين عند النزاع

فإن تمحض إناثهم قدمت الأم ثم القربى فالقربى من أمهاتها المدليات بالإناث، ثم من أمهات الأب كذلك، ثم من أمهات أبيه وهكذا، ثم ٧٥٢/ب الأخت ثم الخالة ثم/ بنت الأخت ثم بنت الأخ ثم العمة(١).

> وتقدم (٢) من الكل (٣) ذات الأبوين ثم ذات الأب، ثم ذات الأم، ثم بنت الخالة ثم بنت العمة ثم بنت العم لغير الأم فيهما، فإن كان الطفل ذكراً فحقها إلى بلوغه حد الشهوة.

> وبنت المجنون عند فقد الأبوين أحق من جداته ، ولو جن أحد الزوجين وللآخر به استمتاع قدم على أقاربه.

> ولا حضانة لأنثى تدلى بذكر لا يرث كأم أبي الأم لكنها أحق من الأجنبية ندباً مؤكداً، فإن رأى القاضي تقديم الأجنبية جاز، وكبنت ابن [بنت] $^{(1)}$ ، وكذا بنت خال خلافاً للروضة $^{(0)}$ ، وكبنت عم لأم $^{(1)}$. وإن

> > (١) في "أ"، "ب" (الخالة).

⁽٢) قوله: (وتقدم من الكل ذات الأبوين، ثم ذات الأب، ثم ذات الأم) وردت في نسخة "ب" بعد قوله: (ثم بنت العم لغير الأم فيهما).

⁽٣) أي: من الأخت والخالة والعمة.

⁽٤) في الأصل: (وبنت) وما أثبته من باقي النسخ، وهو مطابق لما في الروضة (1.9/A)

⁽٥) الروضة (١١٠/٩).

وذهب النووي -رحمه الله- إلى أن الأصح أن لبنت الخالة الحضانة.

وذكر الأسنوي أن هذا غير مستقيم؛ لأن بنت الخال تدلي بذكر غير وارث وهي بذلك أولى من أم أبي الأم.

وأجيب: بأن سقوط حضانة أم أبي الأم لضعفها بإدلائها بذكر غير وارث وقوة من

تمحض ذكورهم فالحضانة لقريب وارث ، ويقدم الأب ثم آباؤه الأقرب فالأقر ب ثم الأخ لأبوين ثم لأب ثم لأم، ثم الأخ لأبوين ثم لأب ثم لأم، ثم بنوهم كذلك وهكذا ، فإن لم لأم، ثم بنوهم كذلك وهكذا ، فإن لم يكن محرماً للأنثى كابن عم حضنها إلى حد الشهوة، لا بعد ذلك مطلقاً أن خلافاً لتفصيل الشيخين (°).

ولا حضانة لوارث غير قريب كمعتق؛ فإن كان المعتق قريباً لم يترجح على أقرب منه بل ينبغي ألا يساويه ، ولا لمحرم لا يرث كأبي الأم والخال والعم لأم^(۱)، وإن اجتمع الصنفان قدمت الأم ثم أمهاتها بالترتيب المتقدم، ثم الأب ثم أمهاته، ثم الجد ثم أمهاته وهكذا من فوقه، ثم الحواشي الأقرب فالأقرب كما مر ، فإن استوى اثنان أو أكثر في الدرجة قدم أنثاها على ذكرها، ثم الخالة ثم بنت الأخت ثم بنت الأخ ثم ابن الأخ ثم العمة مطلقاً ثم العم لا لأم، ثم بنت الخالة ثم بنت العمة ثم بنت العم الوارث ثم فروعهم كما مر ، ثم خالة الأبوين ثم عماتهما ثم عمهما، فإن استوى اثنان أقرع بينهما فمن قرع قدم ، والخنثي هنا كالذكر، فإن ادعى استوى اثنان أقرع بينهما فمن قرع قدم ، والخنثي هنا كالذكر، فإن ادعى

يليها إذ هو الأب بخلاف بنت الخال فإن حضانتها عند ضعف من بعدها بتراخي النسب قد جبر بضعفها بإدلائها بأم الأم، وإن كان بواسطة.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٢/٢٥٤)، مغني المحتاج (٥٧٧/٥)، نهاية المحتاج (٢٢٧/٧).

(١) ورد في هامش الأصل (ولا لبنت أخ لأم).

(۲) ينظر: المهذب (۲/۰۰/۱، ۱۷۱)، الوسيط (۲/۵۳-۲٤۵)، التهذيب (۳۹۷/۱، ۳۹۷)، الغزيز شرح الوجيز (۱۰۰/۱۰۱، ۱۰٤)، الروضة (۱۰۸/۹، ۱۱۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۸۸/٤)، أسنى المطالب (۲/۵۱، ۵۵۲).

(٣) قُولُه: (ثم بنو الأخ لأبوين ثم لأب لا لأم) غير موجود في "ب".

(٤) قوله: (مطلقاً) أي: سواء كان له بنت أو لا.

(°) ذهب الرافعي والنووي إلى أنه إذا كان للوارث غير المحرم بنت سلمت إليه. ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٥/١٠)، الروضة (١١/٨).

(٦) ينظر: المهذب (۱۷۱/۲)، الوسيط (٢٥٥٦)، التهذيب (٣٩٨/٨)، العزيز شرح المحلي الوجيز (١٠٤/١-١٠١)، الروضة (١١١، ١١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٨٩/٤)، أسنى المطالب (٤٥٢/٣).

. كتاب النفقات

وغيرها

الأنوثة ليقدم عليه صدق بيمينه (١)، ولو كان لخنثى (٢) ولد أبي أم (٣) وولد أبي أب خنثيين فالأول خال أو خالة والثاني عم أو عمة، فإن كانا ذكرين قدم العم، أو أنثيين فالخالة.

فرع:

إنما تقدم الأم على الأب قبل تمييز الولد، أما بعده فيقدم من اختاره الولد منهما إن افترقا وصلح للحضائة ، فإن صلح أحدهما قدم، وبعد الأب يخير بينها وبين الجد وإن علا، وبينها وبين الحواشي كالأخ والعم، وكذا ابن العم حيث له حضائة وقد مر.

وأم الأم كالأم، وكذا الأخت لغير الأب والخالة ، ويخير بين أختين أو أخوين مثلاً، وإذا (٤) خير فسكت قدمت الأم، وإن اختارهما أقرع فمن قرع أخذه، وإن اختار أحدهما أخذه، فإن عاد إلى اختيار الآخر أخذ، وهكذا إلا إذا ظن بتكرره قله تميزه فهو [للأم] (٥)(١)، وإن لم يعد عمن من اختاره، فإن كان الأب فله منع البنت من الخروج لزيارة الأم ولعله في البرزة لا لعيادتها للمرض ، وللأم زيارتها في بيته في بعض الأيام وتمكث قدر الزيارة عادة، ولها تمريض البنت والابن في بيتها إلا أن يرضى به في بيته، ويخرج عنها مدة الزيارة والتمريض إن فقد مُحْرَمٌ ونحوه ، ولا يمنعها حضور تجهيزهما إن ماتا، ولا يمنعهما من عيادة الأم، ولا البنت يمنعها حضور تجهيزهما إن ماتا، ولا يمنعهما من عيادة الأم، ولا البنت

⁽۱) ينظر: المهذب (۱۷۱/۲، ۱۷۲)، الوسيط (۱/۱۲)، التهذيب (۳۹۸/۳، ۳۹۹)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۰۱-۱۱۰)، الروضة (۱۲/۹–۱۱۶)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۹۶۸، ۹۰)، أسنى المطالب (۲۵۳/۳).

⁽٢) في "ب" (للخنثي).

⁽٣) في "ب" (الأم).

⁽٤) في "أ" فإذا، وفي "ب" (فإن).

⁽٥) ينظر: المهذب (١٧٢/٢)، الوسيط (٢٤٠/٦، ٢٤١)، العزيز شرح الوجيز (١٠٤٠- ٩٤/١)، الروضة (١٠٤٠)، المنهاج مع شرح المحلي (١١/٤)، أسنى المطالب (٣٠/٣).

⁽٦) في الأصل (للإمام) والمثبت من "أ" و "ب".

كتاب النفقات

و غير ها

من تمريضها إن عرفته، ولا الابن من زيارتها ، وإن كان الأم والبنت معها دائماً، وللأب زيارتها وتعهدها كغير المميز مع أمه، والابن معها ليلاً ومع الأب نهاراً ليعلمه دينه ودنياه ويؤدبه، والجد والوصي والقيم كالأب، وعلى كل ولى تعليمه وتأديبه وأجرة ذلك على المنفق(١).

فرع:

لو ترك أحد الأبوين وقت التخيير كفالته أخذه الآخر وإن لم يرض الولد، فلو عاد الممتنع أعيد التخيير، ولو أباه الأبوان خير بين الجد والجدة إن وجدا، وإلا لزمت المنفق(٢).

إذا كانت المميزة مع الأب لكون الأم مزوجة فطلبتها الأم قال ابن الصلاح("): أنفدت إليها قدر الزيارة أو زارتها الأم في منزله إن رضي وإلا أخرجها إليها، فإن لم يرض زوج الأم بخروجها/ تعين إنفاد البنت إليها، فإن كره الزوج دخولها منزله وقفت البنت خارجه ونظرتها الأم من ١٥٦/أ داخله بلا اطالة

⁽۱) ينظر: المهذب (۱۷۲/۲، ۱۷۳)، الوسيط (۲٤۲/٦)، العزيز شرح الوجيز (۹٦/۱۰، ٩٧)، الروضة (٤/٩،١،٥٠١)، أسنى المطالب (٣/٠٤٠، ٤٥١).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۹۷/۱۰)، الروضة (۱۰٦/۹)، أسنى المطالب .(٤01/٣)

⁽٣) ينظر: النجم الوهاج [١٨٢/٤]، أسنى المطالب (٤٥٠/٣)، مغنى المحتاج (٥٨٣/٣)، حاشية الشيخ أحمد العبادي على تحفة المحتاج (١٧/٨).

______ كتاب النفقات

وغيرها

فصـــل

يحمل تقديم الأم قبل التمييز والتخير بعده إذا أقام الأبوان بالبلا، فإن سافرا لحاجة دام حق الأم، أو أحدهما لحاجة أخذه المقيم إلى عود المسافر أو لنقله (۱) ولو إلى بادية قدم الأب سواء انتقل هو أو الأم إذا وجد شرط الحضانة والأمن طريقاً ومقصداً إن سافر، فإن رافقته الأم في الطريق بقي حقها وكذا في (۱) المقصد وإلا عاد بعوده إلى بلدها، ويصدق بيمينه في قصده الانتقال وفي الأمن المشروط، فإن نكل وحلفت أمسكت الولد، والعصبة المحرم كالجد والأخ والعم في نزع الولد للانتقال كالأب، وكذا غير المحرم كابن العم في الابن، وكذا في البنت حيث له الحضانة وقد مر، والمحرم بلا عصوبة كالخال والعم لأم لا حضانة له فلا نقل وقد مر، والمحرم بلا عصوبة كالخال والعم لأم لا حضانة له فلا نقل

فرع:

لا يمنع الأب من نقله إقامة الجد هناك ولا الجد إقامته باقي العصبة، ولو انتقل أقرب العصبة كالأخ مع إقامة أبعد منه كالعم فعن المتولى(ئ) منعه وأقره الشيخان(6)، وعن الماوردي(1) جوازه وهو

9.0

=

⁽١) أي: سفر انتقال من موضع إلى موضع.

⁽٢) (في) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: المهذب (١٧٣/٢)، الوسيط (٢٤٢/٦)، التهذيب (٢٠٠/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠١/٣)، الروضة (١٠٦/١-١٠٨)، أسنى المطالب (٤٥١/٣).

⁽٤) نسبه إليه الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٩٩/١٠)، والنووي في الروضة (١٠٧/٩).

^(°) ينظر: المرجعان السابقان نفس الموضع.

⁽٦) ينظر: الحاوي (١١/٥٢٣٥).

والماوردي هو: الإمام أبوالحسن القاضي علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي، أحد الأئمة أصحاب الوجوه، كان ثقة من وجوه الفقهاء الشافعيين، وله

كتاب النفقات

وغيرها

أقرب(١).

فرع:

إذا أرادت حاضنة الولد الانتقال به ولا عصبة له هناك فإن كانت أماً أوجدة ولا مال له ولا من تلزمه نفقته من الأقارب فتمكينها وعدمه بنظر القاضي ، وإن كانت غيرها من نساء القرابة ونقلت إلى بلد له فيه عصبة جاز، أو لا عصبة وله مال فهل لها نقله وتربيته والولي يحفظ ماله أو النظر إلى الوصي ثم القاضي في تمكينها ونزعه وتسليمه إلى من يليها من المقيمات؟ وجهان(١)، وإن لم يكن له مال فهل لها نقله أو المقيمة أولى؟ وجهان(١).

السبب الثالث: ملك الحيوان ، فعلى المالك لرقيقه غير المكاتب ولو

تصانيف عدة في التفسير، والفقه والأصول والأدب، وكان حافظاً للمذهب، ولي القضاء في بلدان شتى ثم سكن بغداد. ومن مصنفاته: "أدب الدنيا والدين"، و "الأحكام السلطانية"، و "قانون الوزارة وسياسة الملك" و "الإقناع مختصر في المهذب" و "الحاوي" وغيرها.

توفي في بغداد في ربيع الأول سنة ٤٥٠، وله ٨٦ سنة -رحمه الله-.

ينظر: طبقات الفقهاء للشيرازي ص (١٣١)، سير أعلام النبلاء (٦٤/١٨)، طبقات الشافعية للأسنوي (٣٨٧/٢).

(١) ذكر البلقيني أنه الأصّح، وهو مقتضى إطلاق الأصحاب، وأن ما قاله المتولي من مفرداته التي هي غير معمول بها.

ينظر: أسنى المطالب (١/٣)، مغني المحتاج (٥٨٥/٣).

وما ذهب إليه المتولي من المنع وأقره الشيخان هو المعتمد.

ينظر: تحفة المحتاج بحاشيتي الشرواني والعبادي (٢٩/٨)، نهاية المحتاج بحاشيته الشبر املسي (٢٣٥/٧).

(٢) أصح الوجهين أن النظر إلى الوصي ثم القاضي في تمكينها ونزعه وتسليمه إلى من يليها من المقيمات.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٥١/٣).

(٣) أصح الوجهين أن المقيمة أولى.

ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.



كتاب النفقات

وغيرها

فاسدة (۱)، طعامه مجبوراً وإدامه مطبوخاً ما يكفيه ولو غنياً، وينبغي مثله في القريب، وكسوته وجنس ذلك من غالب القوت والأدم لرقيق البلد وكسوتهم لا ئقاً بالسيد، ولا يجزي ستر العورة فقط وإن (۲) لم يتأذ بحر أو برد إلا ببلد يعتاد رقيقه ، فإن اعتادوا العري وجب ساتر العورة.

ولو تقشف^(٣) السيد رياضة^(١) أو بخلاً لم يتبعه رقيقه إلا برضاه، وإن تنعم ندب إعطاؤه مثله.

وكسب الرقيق لسيده ينفقه منه إن شاء ، ويُموّن الشريكان رقيقهما بقدر الملك، ويسقط ذلك بمضي الزمان ، وعلى السيد ثمن ماء طهارة رقيقه في الحضر لا السفر، وثمن دوائه وأجرة الطبيب عند الحاجة(٥).

فرع:

يكره للسيد تفضيل نفيس عبيده على خسيسه ، ويندب ذلك في الإماء سرية أو غيرها ، ويسن إجلاسه معه للأكل، فإن لم يفعل السيد أو الرقيق حياءً من سيده ندب ترويغ (١) لقمة كبيرة أو لقمتين في دسم طعامه ودفعه (٧) إليه، ويتأكد ندب أحد الأمرين لمن عالج طعامه سيما إن

(١) أي: فاسد الكتابة.

(٢) في "أ" (ولو).

(٣) التقشف: الأكل والشرب واللبس دون المعتاد. ينظر: أسنى المطالب (٣/٣٥).

(٤) الرياضة: عبارة عن تهذيب الأخلاق النفسية، وتهذيبها وتمحيصها عن خلطات الطبع ونزعاته.

ينظر: التعريفات للجرجاني ص (١١٣).

(°) ينظر: الحاوي (۲۰/۱۱)، المهذب (۲۹/۲)، الوسيط (۲٤٧/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۰/۱۰)، الروضة (۱۱۹/۱، ۱۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۹۲/۶)، أسنى المطالب (۵۳/۳)، ٤٥٤).

(٦) روغ الطعام: رواه بالدسم، ويقال: روغ اللقمة في الدسم قلبها فيه حتى شربها إياها. ينظر: المعجم الوسيط ص (٣٨٣)، أسنى المطالب (٤٥٤/٣).

(٧) في "ب" (ودفعها).



ـ كتاب النفقات

وغيرها

حضر(۱).

فرع:

إذا أعطى السيد رقيقه طعامه لم يجز له إبداله وقت الأكل، ويجوز قبله (٢).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱۱/۱۰، ۱۱۲)، الروضة (۱۱۲، ۱۱۲)، أسنى المطالب (٤٥٤/٣).

⁽٢) ينظر: الدَّاوي (١ (٢٦/١٥)، الروضة (١١٧/٩)، أسنى المطالب (٢٥٤/٥).

فصل

للسيد أن يجبر أمته مستولدة و(1) غيرها على إرضاع ولدها منه أو من غيره، وأن يمنعها منه وقت استمتاعه بها فقط فيضمه تلك المدة إلى أخرى، لا على إرضاع غير ولدها معه إلا بزائد عليه، وله إلزامها فطامه قبل تمام الحولين إن لم يضره، وعلى إرضاعه بعدهما إن لم يضره(1) وإن كفاه غير لبنها، وليس لها استقلال بإرضاع ولا فطام(1).

فرع:

للحرة حق تربية ولدها؛ فليس لأحد [أبويه] (1) استقلال بفطامه قبل تمام الحولين، ويلزمه الأجرة لها أو لغيرها إن امتنعت ولم يجزه الطعام، ولكل الاستقلال بفطمه لتمام الحولين إن لم يضره، ولو اتفقا على الزيادة على حولين أو على دونهما (0) ولم يضره جاز (1).

(١) في "أ"، "ب" (أو).

⁽٢) (يضرها): غير واضح في "أ"، وفي "ب" (يضرهما).

⁽۳) ينظر: الحاوي (۱۱/۱۱)، الوسيط (۲٤٨/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۳/۱۰)، الروضة (۱۱۳/۱، ۱۱۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۹۳/٤)، أسنى المطالب (ع(70.5)).

⁽٤) الباء والواو في أبوين غير واضحين في الأصل، والمثبت من "أ" و "ب".

⁽٥) في "ب" (دونهما).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١٣/١٠)، الروضة (١١٨/٩)، المنهاج مع شرح المحلى (٩٣/٤)، أسنى المطالب (٤٥٤/٣).

_____ كتاب النفقات

وغيرها

فصل

لو اتفق السيد ورقيقه على إخراج^(۱) يحتمله كسبه لا أكثر جاز، ثم لكل منهما الرجوع، ويجبر نقص كسبه في يوم بزياداته في آخر/، وما راد على الخراج فكأنه أبيح له توسعاً^(۱) عليه، ومؤنته من حيث شرطت من كسبه أو مال سيده^(۱)، وإن سافر به أركبه عقبه^(٤).

(١) أي: المخارجة وهي ضرب خراج معلوم على الرقيق يؤديه كل يوم أو أسبوع من

ينظر: الحاوي (١١/٠٣٥)، الروضة (١١٨/٩).

(٢) في "أ"، "ب" (توسيعاً).

(\mathring{r}) ينظر: الحاوي (\mathring{r} 0 \mathring{r} 0 \mathring{r} 0)، المهذب (\mathring{r} 179)، التهذيب (\mathring{r} 00)، العزيز شرح الوجيز (\mathring{r} 10)، الروضة (\mathring{r} 10)، أسنى المطالب (\mathring{r} 200).

(٤) ينظر: النجم الوهاج [١٨٥/٤/ب]، مغني المحتاج (٥٨٩/٣).

فصل

يحرم على السيد إلزام رقيقه عملاً دائماً لا يطيقه إلا يوماً أو يومين، وله إلزامه عملاً شاقاً في بعض الأوقات واستعماله بالعادة الغالبة ، وعلى الرقيق بذل طاقته، وإذا(١) استعمله نهاراً أراحه ليلاً، أو عكسه فعكسه، ويريحه صيفاً وقت القيلولة، ويستعمله شتاءً نهاراً وطرفي الليل(٢).

(١) في "أ"، "ب" (فإذا).

⁽۲) ینظر: الحاوي (۱۱(۹۲۹)، العزیز شرح الوجیز (۱۱٤/۱۰)، الروضة (۱۱۹/۹)، السنی المطالب (۲۰۵۳)، مغنی المحتاج (۸۹/۳).

فصل

لو امتنع السيد من مؤنته أو غاب باع القاضي ماله فيها بعد اقتراضه عليه حتى يبلغ قدراً صالحاً، فإن فقد ماله وهو حاضر أمره القاضي ببيعه أو إجارته للنفقة أو عتقه، فإن أبى أجره، فإن تعذر باعه، فإن تعذر فهي من بيت المال ثم من أغنياء بلده كاللقيط(۱)، وللقاضي الإذن لرقيق الغائب في الاقتراض وإنفاق نفسه منه ووفاؤه على السيد(۱)، ومن عجز عن مؤنة مستولدته لزمه تخليتها للتكسب وتنفق نفسها أو إجارتها، فإن تعذر فهي في بيت المال، ولا يلزمه عتقها ولا تزويجها(۱).

فائدة:

يكره أن يقول القن لمالكه: ربي بل يقول: سيدي ومولاي ، وأن يقول المالك له: عبدي أو أمتي، بل يقول غلامي أو فتاي وجاريتي أو فتاتى ، ولا يكره إضافة رب لغير مكلف كرب الدار.

ويكره أن يقال لفاسق أو متهم في دينه: سيدي أو يا سيدي (ئ)، ولكل أن يقول لأصغر منه: يا أخي أو (٥) يا بني أي أنه بمنزلتهما، بل يندب ذلك للملاطفة.

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱٤/۱۰)، الروضة (۱۱۹/۹)، أسنى المطالب (٤٥٥/٣).

⁽۲) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب ((700))، نهاية المحتاج ((700)).

⁽٣) ينظر: الروضة (٨٢/٩)، أسنى المطالب (٢/٤٤).

⁽٤) ينظر: النجم الوهاج [٤/١٨٥/ب، ١٨٦/أ]، مغني المحتاج (٥٨٩/٣)، نهاية المحتاج (٢٤١/٧).

^{(°) (}أو) غير موجود في "ب".

___ كتاب النفقات

وغيرها ً

ويكره دعاؤه على نفسه وولده وخدمه وماله لا على الظالم(١) ومبتذل أهل الفضل (٢).

⁽١) في "ب" (أو).

⁽٢) ينظر: نهاية المحتاج (٢٤٤/٧، ٢٤٥)، حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (٢٤). (ع.٤/٤).

و غير ها

يلزم المالك كفاية دابته المحترمة(١) ولو كلباً أو تعطلت لمرض أو زمانة طعماً وريًا بوصولهما(٢) أو لهما لاغايتهما أو إرسال السائمة(٣) ترعى وترد الماء إن كفاها ذلك، فإن أبى ألزم به من ماله أو بيعها أو إجارتها أو ذبح المأكولة للأكل ، فإن أبي فعلى القاضي منها ما يراه، فإن لم يكن له مال باع القاضى الدابة أو بعضها لنفقة الباقى ثم أجَّرها، ثم في بيت المال، ثم على المسلمين(؛)، فإن كانت كلباً مثلًا أعطاها من لله اقتناوها أو إرسالها ، ولو كانا حيوانين مأكولاً وغيره وله كفاية أحدهما وتعذر بيعهما فهل يقدم ما لا يؤكل ويذبح المأكول أو يستويان؟ فيه تر دد (۱)(۲).

فرع:

للمالك عند الضرورة غصب العلف لدابته والشاة لكلبه(٧) والخيط

(١) (المحترمة) خرج بذلك غير ها كالفواسق الخمس. ينظر: أسنى المطالب (٢٥٥/٣).

⁽٢) أي: بوصولها لأول الشبع والذي دون غايتهما، وفي "ب" (موصولهما).

⁽٣) السائمة: هي الدابة التي ترعى بنفسها.

ينظر: المصباح المنير (٢٩٧/١)، مادة (س و م).

⁽٤) ينظر: الحاوي (١١/١١ه، ٥٣١)، المهذب (١٢٠، ١٦٩/١)، العزيز شرح الوجيز (١١٥/١٠)، الروضة (١٢٠/٩)، المنهاج مع شرح المحلى (٩٤/٤)، أسنى المطالب .(200/4)

⁽٥) ينظر: أسنى المطالب (٥) ٢٥٥، ٥٥٦).

⁽٦) الراجح: تقديم غير المأكول أي: بأن يذبح له المأكول.

ينظر: مغنى المحتاج (٥٩٠/٣)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٥٦/٣)، حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (٤/٤)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (٤٢٩/٨).

⁽٧) أي: لكلبه المحترم. ينظر: مغنى المحتاج (٩٠/٣).

_____ كتاب النفقات

وغيرها

لجرحه إن تعين ذلك ولم يبع.

ويحرم عليه إدامة تحميلها مالا تطيقه دائماً وضربها عبثاً وحلب ما يضرها أو ولدها، بل يترك له ما يقيمه كولد الأمة حتى تستغني عنه برعي أو علف أو لبن غير أمه، ويحرم ترك حلبها المضر بها، ويسن ألاً يبالغ الحالب في الحلب بل يبقي في الضرع شيئاً، وأن يقص أظافر يديه.

وعلى المالك أن يبقي للنحل من العسل كفايته إن تعين، وتحصيل ورق التوت لدود القز(1) أو إرساله ليأكله إن وجد، وله تسمينه لتحصل فائدته وإن هلك به(1)، ويحرم(1) جز صوف الحى من أصله أو حَلْقُهُ.

فرع:

لا يكره للمالك ترك زرع أرضه أوغرسها ، ويكره ترك سقيها وترك عمارة داره وفنائه ونحوهما إن أدى إلى الخراب، فإن تعلق بالعمارة حق مستأجر، أو كانت لمحجور (؛) فقد مر، والأولى لكل ألا يبني فوق الحاجة (°).

(١) القزّ: الإبريسم. ينظر: الصحاح (٧٥٥/١) مادة (ق ز ز)، القاموس ص (٢١٥).

 ⁽۲) ينظر: الوسيط (۲/۵۸، ۲٤۹)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۰/۱۱، ۱۱۱)، الروضة (۴/۰۱، ۱۲۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۹٤/٤)، أسنى المطالب (۳/۰۶)، مغني المحتاج (۳/۰۹۰، ۹۱).

⁽٣) وذلك لما فيه من تعذيب الحيوان.

ولا ينافي القول بالتحريم نص الشافعي على الكراهة لجواز أن يراد بها كراهة التحريم، وقد تحمل على ما لا تعذيب فيه إن تصور.

ينظر: تحفة المحتاج (٢٤٣٠/٨)، مغني المحتاج (٥٩٠/٣)، نهاية المحتاج (٢٤٣/٦)، حاشية القليوبي (٥٩١).

⁽٤) لو أجر عقاره ثم اختل فعليه عمارته إن أراد بقاء الإجارة، فإن لم يفعل تخير المستأجر، وإن كانت لمحجور فعلى وليه عمارته.

ينظر: نهاية المحتاج (٢٤٤/٧)، مغني المحتاج (٩١/٣)، حاشية العبادي على تحفة المحتاج (٤٣٠/٨).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١٦/١٠)، الروضة (١٢١/٩)، أسنى المطالب (٤٥٦/٣).

_____ كتاب النفقات

وغيرها

خاتمــة:

من حق الحيوان جمع الذكور والإناث وقت الإنزاء (١)، ويكره إنزاء الحمر على الخيل، ويحرم إنزاء الخيل على البقر لكبر الآلة (١)، ويحرم [التهريش] ($^{(7)}$ بين البهائم. والله أعلم بالصواب .

(١) وقت الإنزاء: أي وقت وثوب الذكر على الأنثى.

ينظر: الصحاح (٥/٩٩٠) مادة (ن ز ١).

(٢) ينظر: حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (٩٥/٤).

(٣) (التهريش): غير واضح بعض حروفها في الأصل. والمثبت من باقي النسخ، والتهريش: التحريش بين البهائم، والإفساد بين الناس.

ينظر: القاموس ص (٦١٠)، مادة (هر ش).

كتاب الجنايات(١)

قتل المكلف آدمياً محترماً بلاحق من أكبر الكبائر بعد الردة ، وتصح توبة القاتل، فإن أصر لم يتحتم دخوله النار، وإن دخلها لم يخلد ، لكن عذاب قاتل وال عادل أو ولى أو عالم عامل(١) أشد من قتل غيرهم.

وللقتل غير المباح في الدنيا أحكام وهي: القود، والدية، والكفارة/، والتعزير، كقتل نساء الحربيين وصغارهم، وقتل السيد عبده، و٢٥٩ والوالد ولده، والمسلم ذمياً، والحر عبداً أو مبعضاً، وتعمد الخطأ وشريك المخطىء(٣).

(١) الجنايات: حمع جناية وهي الجرم والذنب، والمقصود بها هنا: ما يفعله الإنسان مما يوجب عليه القصاص والعقاب في الدنيا والآخرة. وهي القتل والقطع والجرح الذي لا يزهق ولا يبين.

ينظر: المصباح المنير (١١٢/١)، معجم لغة الفقهاء ص (١٦٧)، الروضة (١١٢/٨).

والأصل في الباب قبل الإحماع الكتاب والسنة؛ فمن الكتاب العزيز: قوله تعالى: { يَأْيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى } [سورة البقرة، آية: ١٧٨].

ومن السنة: فقوله : « اجتنبوا السبع الموبقات » قيل: يا رسول الله وما هن؟ قال: « الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات » أخرجه البخاري، في باب: رمي المحصنات من كتاب الحدود. صحيح البخاري (٢١٨/٨) حديث رقم (٧٨٥٧)، ومسلم في باب: بيان الكبائر وأكبرها، من كتاب الإيمان. حديث رقم (٧٨٥٧).

وينظر: مغني المحتاج (٣/٤)، نهاية المحتاج (٢٤٦/٧).

والجنايات هي: القتل، والقطع، والجرح الذي لا يزهق ولا يبين.

ينظر: الروضة (١٢٢/٩)، أسنى المطالب (٢/٤).

(٢) (عامل) غير موجود في "أ"، "ب".

(٣) ينظر: الروضة (١١٢/٩)، أسنى المطالب بحاشيته (٢/٤).

9 Y £

<u>فصل (۱)</u>

للقود أركان: الأول: القتل، فيشترط كونه عمداً محضاً عدواناً لذاته بأن قصد آدمياً معيناً بما يقتل غالباً جارحاً أو مثقلاً ، فلا قود في خطأ محض وهو ألا يقصد فعلاً؛ كأن زلق فوقع على آدمي فمات بثقله ، أو قصد (٢) دون آدمي معين كأن رمى آدمياً فأصاب آخر، أو رمى غرضاً فأصاب رجلاً، إلا إن رمى من ملكه غرضاً في ملكه فعرض الرجل فهدر (٣).

ولو عرض رجل كفه إلى هدف فأصابه السهم فإن علم انفصاله هدر أو جهل فلا وهو خطأ محض، أو جهلاً فهل يضمن؟ وجهان (1).

ومن صعد بيته ليصلحه فسقط على إنسان فديته على العاقلة،، ولا في خطأ عمد ويسمى شبه عمد بأن قصد فعلاً وآدمياً معيناً بما يقتل لا غالباً فمات منه،، ولا في قتل جائز كمقتص وإن خالف في كيفية الاستيفاء كأن استحق حَزّه فقدَّه إذ عدوانه لا لذات القتل.

ومن جرح آدمياً عمداً بمحدد مؤثر فمات به ولو بعد مدة أقيد به، وكذا بإبرة إما بغرزها في مقتل كدماغ وعين وأصل أذن وحلق وثغرة نحر وأخدع (٢) ومثانة (١)، أو في غير

970

__

⁽١) في نسخة "ب": (وله أبواب: الأول: في القود في النفس وله أركان).

⁽٢) في "أ"، "ب" (أو قصد).

 ⁽۳) ینظر: الوسیط (۲/۶۲)، العزیز شرح الوجیز (۱۱۹/۱۰، ۱۲۰)، الروضة (۲/۳، ۱۱۳، ۱۱۳)، أسنى المطالب (۲/۳، ۳).

⁽٤) ذكر البغوي في هذه المسألة وجهين عن ابن سريج ولم يرجح، ويراجع: التهذيب $(4)^{1/2}$ ، وورد في هامش نسخة "أ، "ب" أن أصح الوجهين أن عليه الضمان.

⁽٥) الأخدع: هو عرق العنق. ينظر: الروضة (١٢٥/٩)، أسنى المطالب (٣/٤).

⁽٦) العجان بكسر العين: هو ما بين الخصية والدبر. ينظر: المرجعان السابقان نفس

ــ کتاب

الجنايات

مقتل وبَالغَ وبقي متألماً به حتى مات، فإن لم يظهر أثره ومات حالاً فشبه عمد، أو بعده مدة طويله، أو غرسها في جلد عقبه مثلاً ولم يتألم هدر، كأن ضربه بقلم فمات، وأبانه فلقة (٢) يسيرة كالغرز بغير مقتل.

ولو أوطأه دابة أو عصر ذكره أو أنثييه بقوة فمات فعمد ، وكذا لو ضربه بجمع كفه (٣) أو بعصى خفيفة أو بحجر صغير ووالى ضربه حتى مات، أو اشتد ألمه وبقي إلى الموت، أو كان المضروب صغيراً أو نحيفاً وضعيفاً لمرض (٤) ، أو ضربه في شدة حر أو برد أو مقتل وإلا فشبه عمد ، وإن ضربه اليوم ضربة وغداً ضربة وهكذا حتى مات ففي القود وجهان (٥) ، وجه المنع غلبة السلامة عند التفريق ، أو ضربه مرة ولم يرد الزيادة عليها فسبه فضربه أخرى وهكذا حتى قتله فلا قود لعدم الولاء ، وينبغي ألا ينظر إلى عدم الولاء بل إلى تواصل الآلام فيجعل كالموالاة.

ولو خنقه أو وضع شيئاً على فيه وأطال حتى مات أو بلغ حركة مذبوح أو ضعف وتألم إلى الموت فعمد، وإن زال الألم ثم مات هدر، ولو قصرت مدة نحو الخنق بحيث لا يموت مثله فيها غالباً فمات فشبه عمد، ولو قطع حلقومه أو مريئه أو أخرج بعض أحشائه (١) وقطع بموته فعمد، وإن أوجره سماً لا يقتل غالباً بل كثيراً فكغرز إبرة بغير مقتل (٧)، ولو

الموضع.

⁽۱) المثانة: هي مستقر البول عند الآدمي. ينظر: أسنى المطالب (7/2)، مغني المحتاج (1/2).

⁽٢) الفلقة: بكسر الفاء وضمها مع إسكان اللام هي القطعة. ينظر: أسنى المطالب (٣/٤).

⁽٣) أي: الكف المقبوضة الأصابع. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

⁽٤) في "أ"، "ب" (بمرض).

⁽٥) ينظر: الروضة (١٢٦/٩).

⁽٦) الأحشاء: الأمعاء. ينظر: النظم المستعذب (١٧٦/٢).

⁽v) ينظر: المهذب (۱۲۰/۱، ۱۷۷، ۱۷۷۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۲۰/۱-۱۲۳)، الروضة ((7/7) المنهاج مع شرح المحلي ((7/8), (97/8), أسنى المطالب ((7/8), (7/8))، مغني المحتاج ((7/8), (7/8)).

_____ كتاب

الجنايات

جرحه فصار صاحب فراش يُحم كل يوم واندمل الجرح وبقي محموماً حتى مات، فإن قال الخبراء حُمَّ من الجرح أقيد به وإلا هدر.

فرع:

من حبس آدمياً ومنعه الزاد والماء أو عراه فمات فإن كان زماناً يموت فيه غالباً جوعاً أو عطشاً أو برداً فعمد ، ويختلف الزمن بحال المحبوس قوة وضعفاً وشدة حر الزمن وبرده ، أو لا يموت فيه، فإن لم يكن به جوع وعطش سابق فشبه عمد ، وإلا فإن حبسه زمناً إذا ضم إلى الأول مات وعلم سابق جوعه وعطشه فعمد محض ، وإن جهل وجب نصف دية شبه عمد، ولو أطعمه وسقاه حتى مات ضمنه إن كان عبداً لا حراً، ولو أمكن المحبوس طلب الزاد والماء أو كانا معه فتركهما حزناً أو خوفاً أو منعه الماء فلم يأكل خوف العطش، أو أخذ زاده أو (١) ماءه أو ثيابه [بمفازة] (٢) فمات جوعاً أو عطشاً أو برداً هدر (٣)، ولو سد عليه منافذ الحبس فاجتمع فيه دخان وضاق نفسه أو منعه ربط فصده فمات فعمد (١).

(١) في "أ"، "ب" (و).

⁽٢) قوله: (بمفازة) غير واضح بعض حروفها في الأصل، والمثبت من باقي النسخ.

⁽٣) وذلك لأنه لم يحدث فيه صنعاً. ينظر: الروضة (١٢٧/٩).

وفي هذا نظر إلا إن كان يمكنه الخروج من المفازة وإلا فالمتجه وجوب القود، قاله الأذرعي. ينظر: أسنى المطالب (ξ/ξ). قال في مغني المحتاج (ξ/ξ) "وهو بحث قوى، لكنه خلاف المنقول".

⁽٤) ينظر: المهذب (۱۷۷/۲)، التهذيب (۳۳/۷، ۳۵)، العزيز شرح الوجيز (۱۲٤/۱۰- ۱۲۲)، الروضة (۱۲۲/۱، ۱۲۷)، المنهاج مع شرح المحلي (90/2)، أسنى المطالب (2/2)، مغني المحتاج (2/2)، مغني المحتاج (2/2)،

فعل

القتل إما مباشرة ويسمى عله وهو ما يؤثر في الزهوق^(۱) وجرح سار، ففيه القود.

وإما شرط^(۳) وهو مالا يؤثر في/ الزهوق ولا يحصله بل يحصل ٢٥٩/ب عنده بغيره ويتوقف تأثير ذلك الغير عليه؛ [كالحفر]⁽¹⁾ مع التردية أو التردي^(٥)، وكالإمساك للقتل فلا قود فيه.

وإما بسبب وهو ما يؤثر فيه ولا يحصله، وتأثيره إما حساً كالإكراه، أو شرعاً كالشهادة (7)، وسيأتيان، أو عرفاً كإطعام مسموم فإن أوجره إياه وهو قاتل غالباً عموماً أو لخصوص المُوجَر لضعفه بمرض أو غيره - أقيد به ، وكذا لو شربه كرها، والوجه أنه كمكره على قتل نفسه ، ولو أنكر غلبة (6) قتله وزعمه الولى، فإن عيناه وقامت

(١) الزهوق: أي: زهوق النفس، زهقت نفسه إذا خرجت.

ينظر: القاموس ص (٨٩٢). مادة (ز هـ ق).

(٢) القدُّ: القطع طولاً. ينظر: مغني المحتاج (١١/٣).

(٣) في "أ" (بشرط).

(٤) في الأصل: (وكالحفر) والمثبت من باقي النسخ.

(٥) قال الجوهري: "يقال: ردى في البئر، وتردى، إذا سقط في بئر". ينظر: الصحاح (١٨٧٨/٥) مادة (ردى)، القاموس ص (١٢٨٧) وما بعدها.

(٦) ينظر: الوسيط (٢٥٩/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٢٧/١٠، ١٢٨)، الروضة (٦) ينظر: الوسيط (١٢٨، ١٢٨)، المطالب (٤/٤، ٥).

(٧) أي: لو أنكر المُوجر غلبة قتل السم، وزعم الولي غلبة قتله. ينظر: الروضة (٢) (٢).

في نسخة "ب" (ولو أنكر عليه بأن قال لم أعلم غلبة قتله وزعمه الولي).

وفي نسخة "أ" (ولو أنكر غلبة قتله إن قال لم أعلم وزعمه الولي).

(٨) مسموم: السّم: شيء يضاد القوة الحيوانية. ينظر: مغنى المحتاج (١٠/٤).

_____ كتاب

الجنايات

بينة بقتله غالباً أو عدمه فذاك وإلا صدق المنكر بيمينه ، وإن قال: لم أعلم غلبة قتله أقيد، أو لم أعلمه سماً فقولان (١) وإن كان السم لا يقتل غالباً وقد يقتل فمات منه فشبه عمد ، أو لا يقتل غالباً بل كثيراً فكغرزه (Y) مقتل مقتل (٢) ومن العرفي السحر وسيأتي في الديات .

(١) القول الأول: أنه لا يصدق فيلزمه القصاص كما لو جرحه وقال: لم أعلم أنه يموت بهذه الجراحة.

القول الثاني: أنه يصدق؛ لأن ذلك مما يخفي بخلاف الجراحة.

والأوجه: إن كان ممن يخفى عليه ذلك صدق وإلا فلا.

ينظر: أسنى المطالب (٥/٤)، مغنى المحتاج (١٠/٤)، نهاية المحتاج (٢٥٥/٧).

(٢) في "ب" (في غير).

(۳) ينظر: المهذب (۱۷۷/، ۱۷۸)، الوسيط (۲۰۹، ۲۰۱)، العزيز شرح الوجيز (9.11), الروضة (۱۲۹، ۱۳۰)، الروضة (۱۲۹، ۱۳۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۸/٤)، أسنى المطالب ((2/2)).

فرع:

لو ناوله زاداً فيه سم يقتل غالباً وقال: كُله أو قربه له ضيافة فأكله وهو (۱) غير مميز أقيد ، وإن عرفه بسميته أو وهو مميز وعلم سميته هدر ، أو جهله فلا قود فيه بل الدية ، وكذا(۱) لو قال: كُله فسمه لا يضرك، أو دس السم في طعام غيره فأكله صاحبه جاهلاً والغالب أكله منه أو جعله في جُبِّ ماء في الطريق فشرب منه ومات، أو غطى بئراً في دهليز ودعاه إلى داره، أو لم يغطها ولم يراها المدعو لظلمة أو عماه وغلب مروره هناك فأتاه ووقع فيها ومات ، ولو جعل رجل في طعام له سماً فدخل غيره فأكله ومات هدر [وإن](۱) اعتاد أكله تبسطاً(۱)، وكذا لو ربط ببابه كلباً عقوراً أو دابة رموحاًودعا آدمياً فأتاه فافترسه أو رمَحَتُه(٥).

(١) (و هو) غير واضح في "ب".

(٢) في "أ"، "ب" (و هكذا).

(٣) في الأصل: (فإن) والمثبت من باقي النسخ.

(٤) ينظر: التهذيب (٣٦/٧، ٣٧)، العزيز شرح الوجيز (١٣١/١٠، ١٣٢)، الروضة (٤) ينظر: التهذيب (١٣٠، ١٣٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٩/٤)، أسنى المطالب (٥/٤).

(٥) لأن ذلك ظاهر يمكن دفعه بعصا وتحوه.

ينظر: الروضة (٤/٩)، أسنى المطالب (١٠/٤)، نهاية المحتاج (٢٦١/٧).

فعل

من غرَق آدمياً في ماء وأمسكه فيه حتى مات أو خرج متألماً به الموت فعمد، وكذا لو ألقاه في ماء أو نار وعجز عن الخلاص منهما لكونه مكتوفاً أو صبياً أو ضعيفاً أو لعظمة النار أو لكونها في وهدة (۱) أو لعظمة الماء كلُجَّة (۱) البحر الذي لا ينفع فيه السباحة، أو تنفعه ولا يحسنها لا إن منعه عارض ريح أو موج بل هو شبه عمد ، ولو ألقى نفسه من النار في مُغْرق أو لم يخرج منها بلا عذر - هدر، إلا ما تأثر منه بالنار قبل تقصيره، ويصدق الولي بيمينه أنه لم يقصر (۱)، ولو وضع صبياً أو شيخاً ضعيفاً أو مريضاً مدنفاً (۱) بمفازة فمات جوعاً أو عطشاً أو برداً فكطرحه في مغرق (٥).

فرع:

من فصد حراً بإذنه فمات هدر، عَصبَهُ أم لا، وكذا بلا إذنه ولم يعصبه قادراً وإلا فكغرز إبرة بغير مقتل، ومن جُرح فلم يعالجه حتى مات لم يهدر^(۱).

(١) الوهدة: الأرض المنخفضة. ينظر: القاموس ص (٣٢٧)، مادة (وهد).

ينظر: المصباح المنير (٩/٢).

⁽٢) اللَّجة: قال الجوهري: "لُجَّة الماء بالضم: معظمه" الصحاح (٢٩٧/١). مادة (ل ج ج).

⁽٣) ينظر: المهذب (١٧٧/٢)، الوسيط (٢٦٠/٦، ٢٦١)، العزيز شرح الوجيز (٩٩/٤)، الروضة (١٣٢/١، ١٣٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٩٩/٤، ١٠٠)، أسنى المطالب (٤/٥، ٦).

⁽٤) (دَنِف) إذا لازمه المرض. ينظر: المصباح المنير (١/١)، مادة (دنف).

⁽٥) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤/٤).

⁽٦) ينظر: العزيز شرَّح الوجيز (۱۳۳/۱۰)، الروضة (۱۳۱/۹)، أسنى المطالب (7/5).

فع_ل

إذا اجتمع شرط ومباشرة (١) كحافر (٢) بتعد أو دونه مع ترد وكإمساك وقاتل أقيد المباشر وهو المردي والقاتل دون الحافر والممسك ، نعم لو أمسك قناً كان طريقاً في الضمان، وإن كان القاتل غير ملتزم أقيد الممسك.

ومن رمى هدفاً بسهم ووضع غيرُه عليه صبياً بعد الرمي أقيد الواضع، أو قبله فالرامي.

ولو رمى آدمياً فتترس بآخر أقيد المرمي لا الرامي^(٣)، ولو اجتمع سبب ومباشرة فقد يغلب السبب لإخراجه المباشرة عن التعدي مع توليده لها؛ كشاهدين بردة أو قتل فقتله الوالي أو الولي ثم رجع الشاهدان فيقادان دون المباشر، بخلاف راوي حديث للقاضي في حكم قد توقف فيه فحكم بمقتضاه ثم رجع عن روايته.

قد تغلب المباشرة كمن ألقى آدمياً من علو يموت به فالله فقد الخر في الهواء فيقاد القاد لا الملقي وإن عرف الحال ، وإن ألقاه في ماء فالتقمه حوت في الماء أو الهواء، فإن كان مغرقاً أقيد الملقي؛ كمهدف آدمياً لسبع ضار فافترسه أو ملقيه في بئر في قعرها نصل منصوب فمات به، أو فيها حيوان ضار كحية أو سبع أو مجنون فقتله، ومجنون غير

(٢) سواد في "ب".

944

⁽١) إذا اجتمع شرط ومباشرة فالشرط يسقط أثره بالمباشرة.

ينظر: الروضة (١٣٣/٨).

 ⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۳۲/۱۰)، الروضة (۱۳۲/۹)، أسنى المطالب (٦/٤)،
 مغني المحتاج (١١/٤، ١٢).

⁽٤) في "أ"، "ب" (منه).

⁽٥) (أو) غير موجود في "أ"، "ب".

1/47.

الجنايات

ضار كعاقل في عدم تضمين المردي ، وإن لم يكن مغرقاً فلا/ قود؛ كدافع آدمي دفعاً خفيفاً فوقع على نصل جهله الدافع فمات، وفي الصورتين تجب دية شبه عمد(١).

وقد يعتدل السبب والمباشرة كقاتل غيره مكرها فيقاد المكره الآمر(٢)، وكذا المكره المأمور، فإن وجبت الدية لزمتهما نصفين، وللولي قتل أحدهما وأخذ نصف دية قتيله من الآخر ، ولو كان أحدهما مكافئاً للمقتول دون الآخر كأن أكره عبد حراً على قتل عبد وعكسه ، أو أكره ذمي مسلماً على قتل ذمي أو عكسه، أو أكره الأب أجنبياً على قتل ولده أو عكسه ، أو أكره مراهق بالغا أو عكسه - أقيد المكافيء فقط وعلى الآخر فيهن نصف الدية ، ومن(٣) أكره عبداً صغيراً مميزاً على قتل ففعل فالدية في رقبة القاتل(٤).

فرع:

لو أكره بالغ بالغاً على رمي شاخص علمه الآمر آدميا وظنه المأمور غيره، أو على رمي سترة علم الآمر فقط وراءها آدمياً فلا قود على المأمور، وكذا الآمر خلافاً للشيخين(٥)، بل يجب نصف الدية على

=



⁽۱) ينظر: المهذب (۱۷۷/۲)، الوسيط (۲٦٢/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱۳۷/۱۰). الروضة (۱۳۷/۱-۱۳۵)، أسنى المطالب (٦/٤)، مغنى المحتاج (١٢/٤).

⁽٢) في "ب" (والآمر).

⁽٣) في "ب" (ولو).

⁽٤) يَنظر: المهذب (١٧٨/٢)، الوسيط (٢٦٣٦، ٢٦٤)، العزيز شرح الوجيز (٤) يُنظر: المهذب (١٢٤/١٠)، الروضة (١٣٥/٩، ١٣٦)، أسنى المطالب (١٢/٤، ٧)، مغني المحتاج (١٢/٤-١٤٤).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٤٢/١٠)، الروضة (١٣٦/٨).

وفي وجوب القصاص على الأمر في هذه المسألة وجهان:

الوجه الأول: أنه لا قصاص على الأمر؛ لأنه شريك مخطىء.

الوجه الثاني: وهو ما صححه الرافعي والنووي أنه يجب القصاص على الآمر؛ لأن المأمور آلة له، واختاره ابن حجر والرملي.

_____ كتاب

الجنايات

الآمر مغلظة ونصفها على عاقلة المأمور مخففة، [أو](1) على رمي صيد فأصاب آدمياً فقتله فلا قود فيه بل الدية ، ثم قال البغوي(1) وأقره الشيخان(1): على عاقلة كل منهما(1) نصفها، وعلى هذا هل ترجع عاقلة المأمور بما غرمت على عاقلة الآمر؟ فيه تردد.

وقال المتولي^(°): على عاقلة الرامي فقط إذ لم يأت بالمأمور وهو أوجه.

ولو أكرهه الإمام أو غيره على صعود شجرة أو نزول بئر ففعل فزلق فهلك فلا قود، بل هو شبه عمد إن كانت مما يزلق من مثله وإلا فخطأ ، وإن أمره الإمام بذلك ولو لمصلحة المسلمين فامتثل فزلق ومات فمجرد أمره ليس بإكراه فلا يضمن؛ كما لو أمره آحاد الناس، فإن كان المأمور غير مميز فديته على عاقلة الآمر(٢).

فرع:

لو قال لغيره: اقتل نفسك وإلا قتلتك فقتل نفسه فلا قود على المُكره، وكذا لا ضمان $(^{()})$ خلافاً للشيخين $(^{()})$ إذ لا إكراه ، أو اقطع يدك وإلا

ينظر: تحفة المحتاج (٩/٨ ٤٤)، نهاية المحتاج (٢٤٧/٧).

(١) في الأصل: (و). والمثبت من باقى النسخ.

(٢) ينظر: التهذيب للبغوي (٦٧/٧).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٤٢/١٠)، الروضة (١٣٧/٩).

(٤) (منهما) غير موجود في "أ، ب".

(°) نسبه إليه الدميري في شرحه للمنهاج. ينظر: النجم الوهاج في شرح المنهاج [^/٦أ].

(٦) ينظر: الوسيط (٦/٥٦)، التهذيب (٧/٦٦، ٢٠)، العزيز شرح الوجيز (١٠٢/١٠)، الروضة (١٠١/١، ١٣٧)، المنهاج مع شرح المحلي (١٠١/١، ١٠١)، أسنى

الروطنة (7/7)، تحفة المحتاج (8/4) عالم المطالب (8/7)، تحفة المحتاج

(٧) وذلك لأن القصاص إنما سقط لانتفاء الإكراه فينتفي موجبه فلا يجب على فاعله شيء.

ينظِّر: أسنى المطالب (٧/٤).

(٨) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٤٣/١٠)، الروضة (١٣٧/٩).

975

—

الجنايات

قتلتك فهو إكراه ، ولو قال حر لغيره: اقتلني فقط أو زاد: وإلا قتلتك فقتله هدر؛ كاقطع يدي ففعل، وإن لم يقتله فهو استسلام، أو عبد وجب الضمان مطلقاً لا القود إذا(١) كان القاتل عبداً.

ولو قال السيد لعبد غيره: اقتل عبدي فقتله -هَدَرٌ ، وإن جرحه فمات فوجهان ($^{(7)}$) وللمكره على قتله دفع الآمر والمأمور، فإن أدى إلى قتلهما هدر، وكذا حكم دفع المأمور للآمر ، ولو أكره رجلاً على إكراه ثالث أن يقتل رابعاً ففعلا أقيد الآمر وكذا غيره ($^{(7)}$).

فرع:

لو قال: اقتل زيداً أو عمراً وإلا قتلتك فليس بإكراه بل تخيير، فمن قتله منهما فقد اختار قتله فيقاد به، وعلى الآمر الإثم فقط(¹).

فرع:

من قتل رجلاً بأمر الإمام وظنه بحق فبان ظلماً فلا شيء عليه ، لكن يسن له أن يُكفِّر، وعلى الآمر القود أو الدية والكفارة، وإن علم ظلمه ولم يخف سبطوته فذلك على المأمور فقط ويأثم الآمر ، وإن خافها فعليهما كالإكراه ، ولو قتله بأمر زعيم البغاة فكبأمر الإمام، أو بأمر متغلب فإن لم يخف سطوته فذلك على القاتل سواءً ظنه محقاً أو علم

ذهب الرافعي والنووي إلى أن عليه نصف الدية بناء على أن المُكره شريك وإن سقط عنه القصاص للشبهة بسبب مباشرة المُكرَه قتل نفسه، وهذا القول هو المعتمد.

وينظر: نهاية المحتاج (٢٦٠/٧)، حاشية العبادي على تحفة المحتاج (٩/٨).

⁽١) في "ب" (إلا إذا).

⁽۲) أصح الوجهين عدم وجوب الضمان. ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (Λ/ξ) .

⁽۳) ينظر: الوسيط (۲۶٪ ۲۲)، التهذيب (۲۹٪ ۲۰۰۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۶٪ ۱۰ ۱۵٪ ۱۵٪)، الروضة (۱۳۷/ ۱۳۹۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۰۲٪)، أسنى المطالب (۲٪ ۸٪).

⁽٤) ينظر: العُزيز شرح الوجيز (١٠٥/١٠)، الروضة (١٣٨/٩، ١٣٩)، المنهاج مع شرح المحلى (١٠٣٤)، أسنى المطالب (٨/٤).

الجنايات

ظلمه، ويأثم الآمر، وإن خاف فكمكره (١)، وهل كَتْبُه إلى من يقتله كأمره ﻟﻔﻄًﺎ ؟ ﻓﻴﻪ ﺗﺮﺩﺩ^(٢).

فرع:

من أمر عبداً له أو لغيره بقتل أو إتلاف مال ظلماً أثم، فإن امتثل العبد وهو مميز تعلق به القود، وإن عفي أو كان مراهقاً فالمال في رقبته، أو وهو غير مميز لصغر أو جنون (") ضار أو أعجمي يعتقد وجوب طاعة أمره فالقود أو العزم على الآمر والعبد آلة كبهيمة أغريت على قتل ، ولو أمر أجنبي أحد هؤلاء بقتل نفسه ففعل لزم الآمر القود أو المال في الأولين، وكذا الثالث(؛) إن أمره بفتح جرحه أو فتح عرقاً منه في مقتل فقد لا يظنه قاتلاً، بخلاف غيره إذ لا يرى وجوب قتل نفسه.

ومن أمر حراً صغيراً أو مجنوناً بقتل ففعل فإن كان مميزاً فالدية عليه مغلظة وإلا فالقود أو جميع الدية/ على الآمر ولياً كان أو أجنبياً، ٢٦٠, على ولو أمر أحد هذين بقتل نفسه ففعل أقيد الآمر، ولو أتلف أحدهما مالاً أو قتل بلا أمر أحد ضمن(٥).

فرع:

لو أمر صغيراً يستقى له ماء فوقع في الماء ومات، فإن كان مميزاً

(۱) ينظر: المهذب (۱۷۸/۲)، الوسيط (۲۲۳/۷، ۲۲٤)، التهذيب (۲۸/۷)، العزيز شرح الوجيز (١٤٥/١٠)، الروضة (١٣٩/٩)، أسنى المطالب (٨/٤).

⁽٢) الراجح أن كتبه إلى من يقتله كأمره لفظاً؛ للعرف.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٨/٤).

⁽٣) في "أ"، "ب" (مجنّون).

⁽٤) أي: الأعجمي. ينظر: الروضة (١٤١/٩).

⁽٥) ينظر: المهذَّب (١٧٨/٢)، الوسيط (٢٦٤/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٤٧/١٠) ١٤٨)، الروضة

^{= (17/8)}، مغنى المحتاج (1/8)، مغنى المحتاج (17/8).

_ کتاب

الجنايات

يستعمل في مثل ذلك هدر وإلا ضمن عاقلة الآمر(١).

فرع:

لو قرص من يحمل رجلاً فتحرك وسقط المحمول فكإكراه على القائه(٢).

(١) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (1/2).

(٢) ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

فصل

لا يباح بالإكراه القتل المحرم ولا الزنا، ويباح به شرب الخمر ، وقطع فرض الصلاة والصوم، وكذا ما يكفر به لو كان مختاراً، ولا يجب شيء من ذلك، بل الامتناع من الكفر^(۱) أفضل مطلقاً، ويباح به بل يجب إتلاف مال غيره ويضمنه، والقرار على المُكْره الآمر، وقتل الصيد كإتلاف المال، وليس لمالك المال دفع المُكره عن ماله بل يلزمه وقاية روحه بماله، ولهما^(۱) دفع المُكره الآمر بالممكن^(۱).

(١) في "أ"، "ب" (المكفر).

ينظر: أسنى المطالب (٩/٤).

⁽٢) أي: المُكرَه والمالك.

 ⁽۳) ينظر: الوسيط (۲٦٦٦٦)، العزيز شرح الوجيز (۱/۱۶، ۱۵۰)، الروضة (۳/۹)، المنى المطالب (٩/٤)، مغني المحتاج (١٣/٤).

فصل

من ألدغ آدمياً نحو حية تقتل غالباً فمات أقيد، أو نادراً ففيه دية شبه عمد ، وإن ألقاها عليه أو عكسه (۱) ، أو ألقاه مقيداً بين حيات ولو بمضيق، أو طرحه بمسبعة (۲) أو بين يدي سبع بصحراء ولو مكتوفاً (۱) أو أغراه به ولو بمضيق ولم يكن ضارياً (۱) ، أو حبسه معه في بئر -هدر ، وإن كان ضارياً يتعذر الهرب منه أو هدّفه المفتراسه حتى اضطره وهو يقتل غالباً فقتله حالاً أو جرحه جرحاً يقتل غالباً أقيد (۱) ، أو نادراً فشبه عمد ، وإغراء مجنون ضار كالسبع ، وترك الهرب النافع كترك السباحة (۱).

(١) أي: ألقاه عليها.

(٢) أي: أرض ذات سباع. ينظر: النظم المستعذب (١٧٧/٢).

(٤) (ضارياً): ضري به: لزمه وأولع به. ينظر: المصباح المنير (٢٦١/٢).

(٥) لأنه ألجأ السبع إلى قتله. ينظر: الروضة (١٤٣/٨).

(٦) ينظر: المهذب (١٧٧/٢)، الوسيط (٢٦٧، ٢٦٨)، العزيز شرح الوجيز (٦٠/١٠)، الروضة (١٠٠/١٠)، أسنى المطالب (٩/٤، ١٠).

⁽٣) فإن قتله السبع فلا قصاص و لا ضمان؛ لأنه لم يلجئه إلى قتله، والذي وجد منه ليس بمهلك، و هو كالممسك مع القاتل، و لأن السبع يفر بطبعه من الآدمي في المتسع. ينظر: الروضة (٣/٤)، أسنى المطالب (٩/٤).

فصل

لو اجتمع مباشرتان وكل بانفرادها مذففة (١) كحز وقد معاً، أو غير مذففة كجرحين كل بانفراده يقتل غالباً كأن قطع واحد كفه والآخر ساعده معاً أو مرتباً فمات بهما قتلا، وإن ذفف واحد وجرح الآخر قتل المذفف وأقيد الآخر بالجرح إن اقتضاه ويقدم على التذفيف، وإن تأخر عنه عزر كجارح ميت، ومن التذفيف تنحية كرسي مشنوق وإبانة حشوه وإنهاء بالجرح إلى حركة مذبوح وهو من صار فاقد سمع وبصر ونطق وحركة اختيار فله إذا حكم الميت، فيبطل إسلامه وردته ولا يرث ولا يرثه من أسلم أو عتق حينئذ ، ولو شك في انتهائه إلى تلك الحالة عمل بقول عدلين خبيرين.

ومن انتهى بالمرض إلى حالة النزع لم يلحق بالميت في الجناية عليه بل يقاد قاتله إذ لم يوجد فعل يحال الموت عليه، ويلحق به في غيرها كبطلان وصيته وإسلامه وتوبته (١) وقد مر.

الركن الثاني: القتيل ، فيشترط عصمته إما بإسلام أو أمان بذمة أو غيرها أو بضرب رق على كافر؛ فالحربي مهدر مطلقاً وكذا المرتد للمسلم ، وأما لمثله أو لذمي فسيأتي ، ومن عليه قود فمهدر (٦) لمستحقه فقط ، والزاني المحصن مهدر لمسلم عفيف، وإن ثبت زناه بإقراره أو قبل أمر الإمام بقتله، فإن رجع عن إقراره بعد الجرح ثم مات بالسراية لم يضمنه

⁽١) (مذففة): الدَّف: الإجهاز على الجريح والإسراع في قتله.

ينظر: الصحاح (١١٢٥/٣) مادة (ذ ف ف)، المصباح المنير (١٠٨/١)

⁽۲) ينظر: المهذب (۱۷٦/۲)، الوسيط (۲٦٩/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱۰۳/۱۰، ۱۵۴)، الروضة (۱۰۳/٤، ۱٤٥)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۰۳/٤)، أسنى المطالب (۱۰۲/٤، ۱۱).

⁽٣) في "أ" (يهدر).

_____ كتاب

الجنايات

الجارح ، ومُقوِّتُ مكتوبة عدواً بعد الأمر بها مهدر، فإن جن أو سكر لم يجز قتله حينئذ، فيقاد قاتله بخلاف المرتد(١).

فرع:

من قتل مسلماً في دارنا لظنه حربياً لكونه بزيه ففيه القود أو الدية والكفارة ، أو بدار الحرب أو في صف الكفار ولم يظن (٢) كفره فالكفارة فقط ، أو لظنه (٣) مرتداً أو حربياً ولم يعهده كذلك أو عهده مرتداً وذمياً لا حربياً أو قتل حراً عهده عبداً أو من ظنه قاتل أبيه فبان غيره أو من ظنه صحيحاً بضرب يقتل المريض دون الصحيح فبان مريضاً - أقيد.

ولو رمى اثنان مسلماً في صف كفار جهله أحدهما دون الآخر أقيد العالم فقط، وحيث لا قود فادعى الولي علم القاتل الحال⁽¹⁾ فأنكر صدق القاتل بيمينه⁽⁰⁾.

فرع:

من قتل محصناً وادعى أنه وجده يزني بأهله مثلاً وأنكر الورثة لم يصدق ، فإن أقام به بينة أو حلف لنكول أولياء القتيل هدر (٢)، وإن حلفوا على نفي العلم أقيد، وإن أقر/ بعضهم فلا قود، وللمنكر حصته من الدية مغلظة.

الركن الثالث: القاتل ، وشرطه التزام أحكام الإسلام؛ فلا يقاد حربي بخلاف المرتد ونحو الذمي ولا صبي ومجنون (٧) وقت القتل ولا نائم

1/771

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۷۲/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱۰۷/۱۰، ۱۰۸)، الروضة (۱۸/۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۰۵/۶)، أسني المطالب (۱۱/۶، ۱۱).

⁽٢) فَي "أ"، أ"ب" (يظنه).

⁽٣) في "أ"، "ب" (يظنه).

^{(ُ}كُ) في "أ"، "ب" (بالحال).

⁽٥) ينظر: الوسيط (١٧٠/، ١٧١)، العزيز شرح الوجيز (١٥٥/١، ١٥٦)، الروضة (٢٥/١٥)، المنهاج مع شرح المحلي (١٠٤/)، أسنى المطالب (١١/٤).

⁽٦) ينظر: النجم الوهاج [٥/٨/ب]، تحفة المحتاج (٩/٨).

⁽٧) في "ب" (ولا مجنون).

_____ كتاب

الجنايات

وزائل عقل بغير مُحَرَّم، ومن لزمه قود بإقراره أو بينة ثم جن أقيد مجنوناً بخلاف من أقر بحد لله ثم جن (١).

فرع:

لو قال القاتل: كنت وقت القتل صغيراً وأمكن صدنى بيمينه، أو أنا الآن صغير وأمكن (٢) فلا يمين، أو كنت مجنوناً وعهد له جنون أو صدقه الوارث، أو ادعى أن (٣) زوال (٤) عقله بسكر صدق بيمينه، وإن أقام الوارث بينة بعقله حينئذ عمل بها، أو قامت بينة بعقله وأخرى بجنونه حينئذ سقطتا (٥).

(۱) ينظر: الوسيط (۷۳/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱۰۸/۱۰)، الروضة (۹/۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۰/۵)، أسنى المطالب (۱۲/٤).

⁽٢) (وأمكن) مستدرك في هامش الأصل. وغير موجود في "أ، ب".

⁽٣) في "ب" (أنه).

⁽٤) في "ب" (زال).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٨/١٠، ١٥٩)، الروضة (١٤٩/٩)، المنهاج مع شرح المحلى (١٠٥٤)، أسنى المطالب (١٢/٤).

فعل

يشترط في وجوب القود في الجاني والمجني عليه المكافأة من الفعل رمياً أو جرحاً إلى الفوات؛ فلا يقاد فاضل بمفضول بخلاف عكسه ، والمؤثّر من الفضائل: الإسلام، والحرية، والأصالة، والسيادة ، فلا يقتل مسلم بذمي ومعاهد وإن ارتد بعد القتل، فإن اقتص ولي ذمي بلا حكم قاض أقيد ، ويقتل ذمي ومعاهد بمسلم لا بحربي أسير قبل أن يرى فيه الإمام رأيه ، ويقتل أحدهما بالآخر وإن اختلفا ملة، أو أسلم الجاني بين الجرح والموت، ويستوفيه الإمام بإذن المستحق إن لم يسلم قبله كأن قتل عبد مسلم عبداً مسلماً لكافر ، ويقتص السيد بعبده الكافر من مثله ولو لمسلم.

ويقاد مرتد بذمي وإن أسلم بعد وبزان محصن لا عكسه، ويقاد مرتد وزان محصن بمثله، فإن عفا من له القود قتل بالردة ، ويقتل زان محصن بمتحتم (١) قتل حرابة وعكسه ، ولا دية في مرتد وإن قتله مثله.

ويقاد رقيق برقيق مطلقاً (٢)، إلا مُلكِه كمكاتب بعبده ولو أباه ، والعتق بعد القتل كالإسلام بعده وقد مر.

ولا يقاد حر مسلم بمجهولهما ، ويقاد فرع بأصله ومَحرَّم بنسب أو غيره لمحرمة (٣) ، لا حر بعبد ولا أصل بفرع ولا عبد وابن مسلمان بحر أو أصل كافرين ولا عكسه وإن حكم به القاضي ، ويقتل الولد الرقيق

957

⁽١) في "أ" (بمحتم).

⁽٢) مطلقاً: أي سواء استويا كقنين ومكاتبين أم لا كأن كان أحدهما قناً والآخر مدبراً أم مكاتباً.

ينظر: أسنى المطالب (١٣/٤).

⁽٣) في "أ"، "ب" (بمحرمة).

____ کتاب

الجنايات

برقيق أصله لا عكسه(١).

فرع:

لا يقاد أصل بقتل من يرثه فرعه كزوجة ابنه أو زوجة نفسه وله منها ولد، ولا يقاد وارث قود عليه كله أو بعضه كأن قتل أباه فورثه أخوه ثم مات الأخ وورث القاتل كله أو بعضه (٢).

فرع:

لو تداعيا نسب مجهول ثم قتلاه أو أحدهما فلا قود حالاً، فإن لحق بأحدهما بالقائف وقد قتلاه قتل الآخر، وإن (٣) قتله أحدهما فألحقه بالآخر أقيد القاتل، وكذا لو ألحقه بثالث، ولو رجع عن الدعوى لم يقبل، وإن رجع أحدهما لحق الآخر فيقاد الراجع إن قتلاه أو انفرد هو بقتله، وإن لحق بأحدهما بالفراش بأن تزوجت أو وطئت بشبهة في العدة وأمكن منهما فنفاه أحدهما لم يتعين الآخر، وإنما يلحق بالقائف ثم بانتسابه إذا بلغ، فإن ألحقه بأحدهما أقيد الآخر إن قتلاه أو انفرد بقتله، ولو ألحقه بأحدهما أو انتسب بعد بلوغه فقتله من لحقه لم يقتل به، فإن أثبت الآخر نسبه ببينة لحقه وأقيد به القاتل، ولو تعذر الإلحاق فقتل قبل انتسابه فلا قود إلا إن نفاه أحدهما والتحقه الآخر فيقاد القاتل (٤).

فرع:

⁽۱) ينظر: المهذب (۱۷۶/۲، ۱۷۰)، الوسيط (۲۷۳/٦-۲۷۳)، التهذيب (۱۷/۷-۲۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۹/۰۱-۲۷۱)، الروضة (۱۹/۰۱-۲۰۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۰۲/۶، ۱۰۷)، أسنى المطالب (۱۳/٤، ۱۲).

 ⁽۲) ینظر: التهذیب (۲۱/۷، ۲۲)، العزیز شرح الوجیز (۱۲۷/۱۰)، الروضة (۲۰/۱۹)، أسنى المطالب (۱۶/۶).

⁽٣) في "أ"، "ب" (فإن).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢١/٧)، الوسيط (٢٧٧/٦)، التهذيب (٢١/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٦٧/١، ١٦٨)، الروضة (١٥٢/٩، ١٥٣)، المنهاج مع شرح المحلي (١٠٧/٤)، أسنى المطالب (١٤/٤).

أخوان لأبوين قتل واحد الأب والآخر الأم وعلم قاتل الأب والأم منهما، فإن تقارن قتلهما -ويعتبر بالموت- فلكل القود على الآخر بقيت الزوجية أم (1) فيقرع(1) للبداءة إن تنازعا، ويصح توكيل من قرع(1)فقط؛ فلو وكلا قبل القرعة صح، ثم يقرع فإذا قتل أحدهما انعزل وكيله، فإن طلب أحدهما فقط أجيب، وإذا (الم) اقتص أحدهما بقرعة أو غيرها لم يرت المقتول، ولورثته قتْلُ قاتله قوداً، وإن ترتب فإن كانت زوجية أ الأبوين باقية أقيد الثانى فقط، ولورثتة مطالبة الأول بحصة مورثهم من دية المقتول أولاً، وإن/ كانت الزوجية زائله فلكل القود على أخيه، ويبدأ بالمبتديء بالقتل فيلغو توكيله في القود ، ويكره للوكيل قتل والده قوداً ٢٦١/ب أو('') حداً(')، ويتجه إلحاق كل قريب به، والمحرم أشد ولم أره. ولو مات أحد الابنين قبل المحاكمة فلورثته قتل الآخر، ويرجع الآخر أو وارثه في تركة الميت بدية قتيله ، ولو جهل قاتل الأب والأم منهما والزوجية باقية واسم أحد الابنين زيد والآخر عمرو، فإن قتلت الأم أولاً وفرض قاتلها زيد فللأب ربع قودها ومالها ولعمرو باقيهما، وإذا قتل عمرو الأب ورث زيد مال الأب ومنه ربع قود الأم فيسقط عنه وله على عمرو قود الأب أو ديته، وإن فرض قاتلها عمرو فلعمرو ما كان لزيد لو قتلها ولزيد ما كان لعمرو، وإذا احتمل هذا أخذ كل من الابنين ربع مال الأم لتبين استحقاقه له ووقف باقى مالها، فإذا عرف قاتل الأب أخده، ويوقف مال الأب، فإذا عرف قاتل الأم أخذه، ولقاتل الأب ثلاثة أرباع دية الأم على قاتلها، وله

⁽١) وذلك لاستوائهما في وقت الاستحقاق.

ينظر: أسنى المطالب (١٥/٤).

⁽٢) في "ب" (يقرع).

⁽٣) في "أ"، "ب" (فإذا).

⁽٤) (أو حداً) غير موجود في "ب".

⁽٥) ينظر: الوسيط (٢٧٦، ٢٧٦)، التهذيب (٢٢/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٦٨/١٠)، الروضة (١٦٥/١-٥٥١)، المنهاج مع شرح المحلي (١٠٧/٤) ١٠٨)، أسنى المطالب (٤/٤، ١٥)، تحفة المحتاج (٢٦٦/٨)، نهاية المحتاج ..(۲۷۲, ۳۷۲)..

على أخيه قود الأب أو ديته، فإن تقاصا بقي لقاتلها خمسة أثمان دية الأب، ولو كانت بحالها لكن الأب قتل أولاً فلكل منهما ثمن مال الأب ووقف باقيه وجميع مال الأم، فإذا عرف قاتل الأب أخذه ، ولو كان لهما أخ ثالث شقيق اسمه سالم فلكل من القاتلين نصف تمن مال الأب ولسالم نصف ماله ويوقف الباقي لقاتل الأم ولسالم نصف مالها ويوقف الباقي لقاتل الأب، ولسالم على قاتل الأب نصف ديته ويجوز دفعه إليه من نصف مالها الموقوف له، ولسالم أيضاً على قاتل الأم القود، فإن عفا عنه فله عليه نصف ديتها، ويجوز دفعه إليه مما وقف له من مال الأب (۱).

فرع:

أربعة إخوة قتل الثاني الأكبر ثم قتل الثالث الأصغر ولم يخلف الفتيلان غير القاتلين فقود الأكبر للثالث والرابع والأصغر للثاني، فإذا اقتص به سقط عنه قود الأكبر لإرثه نصفه من الأصغر، وعليه لورثة الثالث نصف دية الأكبر (٢).

فرع:

لو قتل زيد ابن عمرو وعكسه وهما حائزان فلكل القود على الآخر(٣).

(١) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٥/٤).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۷۰/۱۰)، الروضة (۱۵۰/۹)، أسنى المطالب (۲)، مغني المحتاج (۲٦/٤).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦٩/١٠)، الروضة (١٥٥/٩)، أسنى المطالب (٣) ١٦٠)، مغنى المحتاج (٢٦/٤).

فصل

يقاد الرجل بالمرأة والخنثى، والجاهل بالعالم وبالعكس، فلو قطع من المشكل آلة الذكورة والأنوثة فلا قود حالاً، ثم إن كان الجاني رجلاً فإن صبر المشكل حتى بان ذكراً قطع ذكر الجاني وأنثييه وعليه حكومة الشفرين (۱)، أو بان امرأة لزم الجاني دية الشفرين وحكومة للذكر والأنثيين، وإن لم يصبر بل عفا بمال فله دية الشفرين وحكومة المذاكير مع ثم إن بان امرأة فقد أخذ حقه، أو رجلاً فله تمام ديتي المذاكير مع حكومة للشفرين ، وإن لم يعف وطلب حقه فله الأقل من حكومة شفريه بفرض الأنوثة (۱). وإن كان الجاني إمرأة فإن صبر حتى بان أنثى أقيد الجاني بالشفرين ولزمته حكومة للمذاكير ، أو بان رجلاً فله دية للذكر وأخرى للأنثيين مع حكومة للشفرين، وإن لم يصبر بل عفا بمال (۱) فله دية الشفرين وحكومة المذاكير ، وإن لم يصبر بل عفا بمال (۱) فله دية الشفرين وحكومة المذاكير ، وإن لم يعف فله حكومة المذاكير فقد يتضح امرأة فيقاد بالشفرين، فإن اتضح رجلاً فله تمام الديتين مع حكومة الشفرين أن.

وإن كان الجاني مشكلاً فإن صبر حتى اتضح رجلين أو امرأتين قطع الأصل بالأصلي وكذا الزائد بالزائد إن تساويا وإلا فالحكومة ، وإن اتضح أحدهما رجلاً والآخر امرأة فكما لو كان أحدهما واضحاً والآخر مشكلاً وقد مر، وإن لم يصبر فإن عفا قبل الاتضاح فله دية الشفرين

⁽۱) الشفران بضم السين: حرفا الفرج. ينظر: شرح الرملي المحلي على المنهاج (۱) الشفران بضم السين: حرفا الفرج.

 ⁽۲) ینظر: الوسیط (۲۷۷، ۲۷۷، ۲۷۸)، العزیز شرح الوجیز (۱۷۳/۱، ۱۷٤)، الروضة (۲٫۵۲۹، ۱۷۶)، السنی المطالب (۱٫۶۶).

⁽٣) في "ب" (على مال).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٢٧٨/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٧٤/١٠، ١٧٥)، الروضة (١٧٥/١٠)، أسنى المطالب (١٦/٤).

_____ كتاب

الجنايات

وحكومة المذاكير، وإن لم يعف لم يعط شيئاً لتوقع القود في الكل^(۱). ولو قطع رجل ذكره وأنثييه وامرأة شفريه فلا طلب إن لم يعف لتوقع القود منهما^(۲). وإن قطع رجل شفريه وامرأة مذاكيره فلا قود وعلى كل واحد حكومة لما قطعه^(۳).

فرع:

يصدق الخنثى أنه ذكر قبل الجناية عليه لا بعدها/ كمن علق طلاقاً ٢٦٦/أ بغصب مال وثبت الغصب برجل وامرأتين، فتطلق إن ثبت قبل اليمين لا بعدها، ويصدق الجانى(1) بيمينه أن الخنثى أقر أنه أنثى(0).

فرع:

لو قطع مشكل ذكر رجل وأنثييه، فإن اتضح ذكراً أقيد أو أنثى لزمه ديتان، وقبل الاتضاح لا يعطى شيئاً إلا إن عفا ببدل فيأخذه.

ومن قطع يد مشكل أو قتله أقيد حالاً، فإن وجب مال لزمه المتيقن وهو نصف دية امرأة أو جميعها(٢).

وإن قطع مشكل ذكر رجل وأنثييه وشنفري امرأة فلا قود حالاً، فإن

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۷٤/۱۰، ۱۷۵)، الروضة (۱۵۷/۹)، أسنى المطالب

⁽٢) في "ب" (فيهما).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٧٤/١٠)، الروضة (٩/٥١، ١٥٨).

⁽٤) وذلك لأن الأصل براءته من القصاص.

والقول الثاني: أنه يصدق الخنثى؛ لأنه أعرف بحاله. وما ذكره المؤلف هو القول الأظهر.

ينظر: الروضة (١٥٩/٩).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٢٧٨/٦، ٢٧٩)، العزيز شرح الوجيز (١٧٥/١٠)، الروضة (٥) ينظر: الوسيط (١٧٥/١، ١٦/٤)، المطالب (١٦/٤، ١٧).

⁽٦) ينظر: التهذيب (٧٣/٧، ٣٣)، العزيز شرح الوجيز (١٧٦/١٠)، الروضة (١٧٦/١٠)، أسنى المطالب (١٧/٤).

_ كتاب

الجنايات

اتضح كأحدهما اقتص منه، وإن عفي بمال لزمه ديتان للرجل ودية للمرأة، وإن طلبا المال قبل الاتضاح والعفو لم يلزمه لتوقع القود(١).

(۱) التهذيب (۷۲/۷، ۷۳).

فع_ل

إذا قتل جماعة واحداً فإن أوجبت جناية كُلِّ القود لو انفردت قتلوا به وإن اختلفت جراحاتهم عدداً و فحشاً وأرشاً، وللولى قتل بعض وطلب باقى الدية ممن بقى أو طلب الكل بالدية موزعة على الرؤوس لا الجرّحات(١)، وإن لم يوجبه شيء منها لكونها خطأ أو لعدم الكفاءة فلا قود على أحد، وإن أوجبه بعضها دون بعض فإن كان لعدم تأثيره (٢) في الزهوق كخدشة خفيفة فهو كالعدم والقاتل غيره، وإن كأن لقوة غيره بحيث يقطع نسبة الزهوق إليه كجرح ثم حز فقود النفس على الحاز، وعلى الجارح مقتضى جرحه وقد مر في الركن الأول ، وإن كان لكون الجرح الثاني بعد اندمال الأول ففي الجرح المندمل مقتضاه ولا قود في النفس وإن أنكر الولى اندماله، فإن عفى عن الثاني لزمه نصف الدية لا كلها إلا إن قامت بينة بالاندمال، وإن كان لكون جناية أحدهما خطأ أو شبه عمد فلا قود وعلى العامد نصف دية العمد إن لم يجب قوداً أو آلت إلى المال، وعلى عاقلة الآخر نصف دية جنايته(٣)، وإن كان لمعنى في الجانى أقيد الآخر سواءً أكان ضامناً كأن شارك في (٤) القتل ولده وحر في عبد ومسلم في ذمي، أو غير ضامن كشركة حربي في قتل مسلم وجارح بحق لظالم، وكما لو جرح مسلم حربياً أو مرتداً ثم أسلم فجرحه آخر ظلماً، أو جرح ذمي حربياً ثم قبل الذمة فجرحه ذمياً آخر أو جرح صائلاً عليه ثم جرحه غيره عدواً، أو جرحه سبع ثم جرحه آدمى، وكشريك

⁽۱) ينظر: المهذب (۱۷۰/۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۷۲/۱۰)، الروضة (۱۷۹/۱۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۰۸/٤)، أسنى المطالب (۱۷/٤).

⁽٢) في "أ"، "ب" (تأثير).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۷۸/۱۰، ۱۷۹)، الروضة (۱۲۰، ۱۲۱)، أسنى المطالب (۱۷/٤).

⁽٤) في "ب" (شارك والدأ في قتل ولده)

الجنايات

جارح نفسه أو سيد في عبده وصبي مميز أو مجنون له نوع تمييز (١).

ولو قتل واحد حر في غير المحاربة جماعة أو جرحهم أقيد لواحد وللباقين الديات في ماله (١) ثم إن قتل مرتباً قتل بالأول، أو معاً (١) أو أشكل الحال أقرع حتماً، فإن قتله غير الأول أو القارع أثم ووقع قوداً ولغيره الدية، وإن قتله كل الأولياء وقع عنهم بالحصة ورجع كل بقسطه من الدية (١)، وإن كان عبداً أو قتل في محاربة فسيأتي.

فرع:

إذا قتله جماعة بالسياط وضرَّبُ كُلِّ يقتل لو انفرد قتلوا وكذا إن لم يقتل إن تواطؤوا على ضربه وضرب كل بمفرده مؤثر في الزهوق وإلا فعليهم ديته موزعة على عدد الضربات، نعم (٥) إن كان ضرب أحدهم يقتل غالباً ثم ضربه آخر سوطين أو ثلاثة مع بقاء ألم (١) الأول عالماً بضربه أقيد لا جاهلاً بل على الأول حصة ضربه من دية العمد وعلى الثاني حصتة من دية شبه العمد، وكذا لو ضرباه بالعكس (٧).

(۱) ينظر: المهذب (۱/۰/۱)، الوسيط (۲۷۹/۱، ۲۷۸)، العزيز شرح الوجيز (1/0/1)، الروضة (۱۲۱/۹–۱۲۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۰۸/٤)، أسنى المطالب (۱۷/٤).

⁽۲) ينظّر: العزيز ُ شرح الوجيز (۱۲۷/۱۰)، الروضة (۱۲۰/۹)، أسنى المطالب (۲). (۱۷/٤).

⁽٣) أي: بأنْ ماتوا في وقت واحد أو أشكل الحال بين الترتيب والمعية. ينظر: شرح المحلى على المنهاج (١١٠/٤).

⁽٤) ينظر: المنهاج مع شرح المحلي بحاشية القليوبي (١١٠/٤)، مغني المحتاج (٢٩/٤)، نهاية المحتاج (٢٧٧/٧).

⁽٥) في "أ"، "ب" (ثم).

⁽٦) في "أ"، "ب" (الأَلم).

⁽۷) ينظر: الوسيط (۲۸۱/۱)، التهذيب (۷/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۸٥/۱۰)، الروضة (۱۸٥/۱۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۰۹/۶)، أسنى المطالب (۱۹/۶).

الجنايات

فصــــل

من مات بجرحي عمد وخطأ من جان واحد لم يقد في النفس بل في الخطأ نصف دية المقتول مخففة وفي العمد نصفها مغلظة ، وقد يجب القود في جراحة العمد كقطع اليد، وكذا لو جرح حربياً أو مرتداً فأسلم فجرحه ثانياً، أو قطع يداً قوداً أو حداً أو دفعاً لصيال ثم قطع الأخرى ظلما فيقاد بغير النفس ، وكذا لو جرح عادل باغياً في الحرب ثم جرحه بعده ، أو جرح سيد عبده ثم جرحه بعد عتقه، أو جرح حربي مسلماً أو مسلم ذمياً ثم جرحه بعد إسلامه، أو جرح حر عبداً فعتق فجرحه ومات بالسراية، فإن عفا الولي فله دية حر مسلم وإن اقتص باليد/ فله نصف الدية ، ولو جرح ذمي ذمياً بقطع يده فأسلم الجاني ثم قطع الأخرى أقيد ٢٦٢/ب باليد الأولى دون النفس، فإن عفا وجب دية ذمي (١).

فرع:

لو داوى المجروح نفسه بسم شربه أو وضعه على الجرح، فإن كان مذففاً علم ذلك أو جهله فقد قتل نفسه وعلى الجارح مقتضى جرحه من قود أو أرش، أو غير مذفف ولا يقتل غالباً أو جهل فالجارح شريك شبه عمد، أو يقتل (٢) غالباً وعلم المجروح فشريك جارح نفسه (٣).

فرع:

لو خاط جرحه بنفسه أو غيره بإذنه في لحم حي تداوياً خياطة تقتل غالباً فكالتداوي بقاتل غالباً، أو بلا إذنه وهو رشيد فالأول والخائط ولو

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۸۰/۱)، العزيز شرح الوجيز (۸۲/۱۰)، الروضة (۱٦٣/۹، المروضة (۱٦٣/۹)، المنهاج مع شرح المحلى (۱۰۹/٤)، أسنى المطالب (۱۷/٤، ۱۸).

⁽٢) في "أ" (ويقتل).

⁽ \hat{r}) ينظر: الوسيط (۲۸۰/۱، ۲۸۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۸۳/۱۰)، الروضة (\hat{r})، المنهاج مع شرح المحلى (۱۰۹/٤)، أسنى المطالب (۱۸/٤).

______ كتاب

الجنايات

الإمام (١)-جارحان عدواناً، إلا إن كان محجوراً وفعله الإمام تداوياً بل على عاقلته نصف دية مغلظة وعلى الجارح نصفها، ولو قصد الخياطة في الجلد أو في لحم ميت فوقعت في لحم حي فالجارح شريك مخطيء ، وكي الجرح كخياطته ولا أثر لهما في لحم ميت ولا لدواء لا يضر ولا لمرض قبل الجرح أو بعده (٢)، ولو ادعى الجارح أن الخياطة في لحم حي وعكس الولى صدق الجارح بيمينه.

فرع:

من قطعت إصبع يده فتآكل الجرح فقطع كفه خوف السراية فإن لم يتآكل إلا موضع القطع لزم الجاني قود الإصبع أو أرشها^(٣)، وإن مات بعد القطع بالسراية فكشريك جارح نفسه، وإن تآكلت الأصابع فقطع كفه في لحم حي أو ميت فكالخياطة، ولو وضع في جرحه دواء فتآكل العضو، فإن كان الدواء لا يورث التآكل ضمن الجارح العضو، أو يورثه ضمن أرش الجرح فقط، ولو تنازع أن التآكل بالدواء حلف المجروح (٤)، إن لم يشهد خبيران أنه بالدواء.

فرع:

من جرحه آدمي خطأ ونهشته حية وجرحه سبع ومات بها لزم الجارح ثلث دية مخففة (٥).

(١) وذلك لأنه لا ولاية له عليه. ينظر: الروضة (١٦٤/٩).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۸۳/۱۰، ۱۸۶)، الروضة (۱۹۶۹، ۱۹۵)، أسنى المطالب (۱۸۶۴، ۱۸۶)، تحفة المحتاج (۲۸/۶)، مغني المحتاج (۲۸/۶).

⁽٣) في "أ"، "ب" (فَإن).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٨٤/١٠)، الروضة (٩/١٦٥، ١٦٦)، أسنى المطالب (٤). المراد (١٩٥، ١٦٩).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٨٦/١٠)، الروضة (١٦٧/٩)، أسنى المطالب (١٩/٤).

فصل في تغير حال [الجارم]^(۱) أو^(۲) المجروم بين الجرم والموت

فإن طرأت العصمة كأن جرح مسلم حربياً أو مرتداً أو عكسه ثم أسلم أو قبل الحربي الذمية ومات المجروح بالسراية فلا قود فيه ولا دية ، وكذا لو جرح السيد عبده ثم أعتقه ومات بالسراية ، ولو رمى مسلم وارتد أو حربياً فأسلم ثم أصابه فمات ففيه الدية لا القود ، وكذا لو رمى شخص عبده أو قاتل أبيه ثم أعتقه أو عفا ثم أصابه ومات أو حفر في محل عدوان فتردى (٣) فيه مسلم حر كان مرتداً أو عبداً وقت الحفر، ولو رمى حربي مسلماً ثم أسلم ثم أصابه فمات ضمنه (١٠). وإن طرأ المهدر كأن جرح مسلماً أو ذمياً ثم ارتد المسلم أو نقض الذمي العهد ومات بالسراية فنفسه هدر ولوليه الذي يرثه لولا الردة قود الجرح إن أوجبه كالموضحة، فإن لم توجبه كالجائفة أو عفي بمال وجب الأقل من أرش الجرح ودية النفس ويكون فيئاً، ولو اندمل نحو الإيضاح فله استيفاؤه، فإن مات قبل الاستيفاء فهو للولى السابق.

⁽١) (الجارح) غير واضح في الأصل، والمثبت من باقي النسخ.

⁽٢) في "أ"، "ب" (و).

⁽٣) في "ب" (ثم تردي).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٢٨٢/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٨٧/١٠)، الروضة (١٩٠٤، ١٦٨)، المنهاج مع شرح المحلي (١٠/٤)، أسنى المطالب (١٩/٤).

⁽٥) أي: القصاص.

ولو أوجبت الجناية مالاً فهو مال مرتد(١). ولو تخلل المهدر بأن ارتد المجروح ثم أسلم ومات بالسراية فلا قود في نفسه وإن قصر زمن ردته، ويجب فيه دية مسلم وكفارة ، وكذا لو رمى مسلماً فارتد وأسلم ثم أصابه(٢).

ولو طرأ ما يغير قدر الواجب اعتبر قدره وقت الموت، ثم إن تغير من الأكثر إلى الأقل كأن جرح نصرانيا [فتمجس] (٣) ثم مات بالسراية وجب الأقل من أرش جرح نصراني ودية نفسه ، وإن جرح نصراني نصرانيا فنقض المجروح الذمة ثم سبي ورق ومات بالسراية فلا قود في نفسه بل يجب في الجرح إن اقتضاه، فإن أراد المستحق المال فله قيمته ما بلغت، فإن لم تزد على الأرش فهي لورثته (١) النصارى ولو حربيين وإلا فلهم منها قدر الأرش والباقي للذي ملكه، فإن أعتقه ثم مات حراً فهل يجب الأقل من الأرش ودية حر ذمي أو الدية المذكورة؟ قولان (٥)، وهو لوارثه الكافر على القولين. ولو أسلم وعتق ثم مات ففي القود قولان (١)، فإن / وجب مال فهل هو دية حر مسلم أو أقلها والأرش؟ قولان (١)، وهو لوارثه المسلم على القولين.

وإن تغير من الأقل إلى الأكثر كإن جرح ذمياً فأسلم أو عبد غيره

900

1/774

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۸۲/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱۹۰/۱۰)، الروضة (۱۹۰/۱۰)، أسنى المطالب (۱۹/٤، ۲۰).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۸۳/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱۹۳/۱۰-۱۹۰)، الروضة (۲۰/۶). المطالب (۲۰/٤).

⁽٣) (فتمجس) سواد في الأصل، والمثبت من باقي النسخ.

⁽٤) في "أ"، "ب" (لورثة النصراني).

^(°) ذكر النووي قولين بلا ترجيح. ينظر: الروضة (١٧١/٩). ورجح ابن المقريء أن الواجب دية ذمي. ينظر: أسنى المطالب (٢٠/٤).

⁽٦) ذكر النووي قولين بلا ترجيح. ينظر: الروضة (١٧١/٨). ورجح ابن المقريء عدم وجوب القصاص. ينظر: أسنى المطالب (٢٠/٤).

⁽۷) ذكر النووي قولين بلا ترجيح. ينظر: الروضة (۱۷۱/۹). ورجح ابن المقرىء أن الواجب دية حر مسلم. ينظر: أسنى المطالب (۲۰/٤).

فعتق، فإن اندمل جرحه ثم مات وجب أرش الجرح؛ ففي فقء(1) عيني العبد قيمته وهي(1) لسيده، وإن مات بالسراية فلا قود في نفسه إن جرح الحر الذمي(1) مسلم أو العبد حُرِّ، بل تجب دية حر مسلم وهي في الأولى لورثته، وأما في الثانية فإن لم تزد على القيمة فهي للسيد وإلا فالزائد لورثة العتيق ، ولو قطع يد عبد فعتق ثم مات بالسراية ففيه دية كاملة وللمعتق الأقل منها ومن نصف القيمة(1).

فرع:

لو جرح مرتداً فأسلم ثم جرحه هو واثنان ومات، فإن جرح مسلماً بعد اندمال الأول فديته عليهم أثلاثاً، أو قبله فعلى الأول سدسها فقط وعلى كل واحد من الآخرين ثلثها، أو ثم جرحه هو وثلاثة فعلى الأول ثمن ديته فقط وعلى كل واحد من الثلاثة ربعها، وإن جرحه ثلاثة مرتداً ثم جرحوه مع رابع مسلماً لزم كل واحد من الثلاثة ثمن الدية ولزم الرابع ربعها، وإن جرحه أحدهم وثلاثة آخرون مسلماً فعلى هؤلاء الثلاثة ثلاثة أسباع ديته وعلى الجارح في الردة والإسلام نصف سبعها وهدر الباقي، وإن جرحه أربعة مرتداً ثم جرحه أحدهم مسلماً لزمه ثمن ديته وهدر باقيها، وإن جرحه ثلاثة مرتداً ثم أحدهم مسلماً لزمه سدس الدية وهدر باقيها، وإن جرحه اثنان مرتداً ثم أحدهم مع ثالث مسلماً لزمه سدس ولزم الثالث ثلث وهدر الباقي، وإن جرحه اثنان مرتداً ثم أحدهم مع ثالث مسلماً لزمه سدس ولزم الثالث ثلث وهدر الباقي، وإن جرحه اثنان مرتداً ثم مسلماً لزم كلاً ربع، أو ثلاثة مرتداً ثم مسلماً لزم كلاً

(۱) (فقء) غير موجود في "أ". وفقأ العين: بخقها وقلعها. ينظر: النظم المستعذب (١٨٨/٢).

⁽٢) في "ب" (و هو).

⁽٣) في "أ" (حر ذمي).

 ⁽٤) ينظر: الوسيط (٢٨٣/٦، ٢٨٤)، العزيز شرح الوجيز (١٩٥/١-١٩٧)، الروضة (٢٠/٩).
 (١٧٠-١٧٠)، أسنى المطالب (٢٠/٤).

⁽٥) يُنظر: العزيز شُرح الوجيز (١٠/٤٥٩، ٤٦٠)، الروضة (٣٤٣/٩)، أسنى المطالب (٨١/٤).

۔ کتاب

الجنايات

سدس، وهكذا حيث اتفق عدد الجارحين والجراحات في الحالين(١).

فرع:

لو جرح مسلماً خطأ ثم جرحه هو وآخر عمداً ومات فالتوزيع لمعرفة ما يلزمه وما يلزم عاقلته كما مر في الردة والإسلام^(۱)، فيلزمه ربع الدية مغلظة ويلزم عاقلته ربعها مخففة، ويلزم عاقلة الآخر نصفها مخففة ، أو ثم جرحه مع ثلاثة عمداً ترابعوا الدية ويخفف عن^(۱) عاقلة جارح المرتين نصف ما عليه⁽¹⁾.

فرع:

لو قطع حريد عبد فعتق ثم قطع آخريده الأخرى مثلاً، فإن اندملا (٥) لم يقطع الأول بل عليه نصف القيمة للمعتق، وعلى الثاني القود أو نصف الدية، وإن مات بسرايتهما فلا قود على الأول ويقاد الثاني في الطرف والنفس، فإن عفا من له القود فعلى القاطعين دية كاملة وللمعتق الأقل من نصف الدية ونصف القيمة متعلقاً بما يلزم الأول فقط، وإن اقتص المستحق من الثاني فعلى الأول نصف الدية، فإن لم تزد على نصف القيمة أخذه المعتق وإلا فالزائد للوارث، ولو اتحد قاطع اليدين ومات المقطوع بهما فللوارث قود اليد الثانية دون النفس، فإن عفي عنه ففيهما الدية، أو استوفاه بقي نصفها، وحكم ماللمعتق في الحالين ما مر. ولو قطع أصبع عبد فعتق ثم قطع آخر رجله ومات بهما لزمتهما ولو قطع أصبع عبد فعتق ثم قطع آخر رجله ومات بهما لزمتهما

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰/۲۰، ٤٦١)، الروضة (۳٤٣/۹، ٣٤٤)، أسنى المطالب (۸۱/٤، ۸۱/۱).

⁽۲) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۲۱۲/۱۰)، الروضهٔ (۳٤٤/۹)، أسنی المطالب (77/1).

⁽٣) فَي "أ"، "ب" (على).

⁽عُ) يِنظِّر: أسنى المُطالب (٨٢/٤).

⁽٥) الاندمال: هو برء الجرح. ينظر: النظم المستعذب (١٨٠/٢).

دية وللمعتق على الأول الأقل من نصفها وعشر القيمة(١). ولو قطع حر يده فعتق فقطع حريده ثم [آخر](١) رجله ومات بالكل فعلى الآخرين قود الطرف والنفس دون الأول وعليهم الدية أثلاثاً وللمعتق الأقل من ثلثها ونصف القيمة متعلقاً بما يلزم الأول، فإن كان الأول قد جرحه ثانياً بعد العتق فللمعتق عليه الأقل من نصف القيمة وسدس الدية. وإن قطع يده فعتق فجرحه رجل آخر ثم جرحه الأول ومات بها لزمتهما الدية مناصفة، وللمعتق على الأول الأقل من ربع الدية ونصف القيمة(٣). ولو جرحه اثنان فعتق ثم جرحه ثالث ومات بالكل لزمتهم الدية أثلاثاً وللمعتق على ٢٦٦٠ب الأولين الأقل من ثلثى الدية وأرش جرحى (') الرق ، ولو جرحه ثلاثة/ في الرق ثم آخر عتيقاً ومات لزمتهم الدية أرباعاً، وللمعتق على الثلاثة الأقل من ثلاثة أرباع الدية وأرش جراحات الرق ، وإن جرحه اثنان رقيقاً وثلاثة عتيقاً لزمتهم الدية أخماساً وللمعتق على الاثنين الأقل من خمسي (٥) الدية وأرش جراحتي الرق(٦)، ولو أوضحه واحد رقيقاً وجرحه تسعة عتيقاً ومات لزمتهم الدية أعشاراً، وللمعتق على الأول الأقل من عشر الدية ونصف عشر القيمة وهو أرش الموضحه فلو جرحه الأول أيضاً فللمعتق الأقل من نصف عشر الدية ونصف عشر القيمة، ولو جرحه خمسة رقيقاً وأرش جنايتهم نصف قيمته ثم خمسة حراً فللمعتق الأقل من نصف الدية ونصف القيمة. وإن قطع واحد يديه أو يديه ورجليه

⁽١) ينظر: التهذيب (٦٢/٧، ٦٣)، العزيز شرح الوجيز (١٩٨/١٠)، الروضة (۱۷۲/۹)، ۱۷۲/۹)، أسنى المطالب (۲۰/٤، ۲۱).

⁽٢) في الأصل: (حر) والمثبت من باقى النسخ.

⁼ وينظر: الروضة (١٧٣/٩).

⁽٣) بنظر: التهذيب (٦٣/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٩٩/١٠، ٢٠٠٠)، الروضة (۱۷۲، ۱۷۳/۹)، أسنى المطالب (۲۱/٤).

⁽٤) في "ب" (لجرحي).

⁽٥) في "ب" (خمس).

⁽٦) ينظر: التهذيب (٦٣/٧، ٦٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٠/١٠)، الروضة (۱۷٤/۹)، أسنى المطالب (۲۱/٤).

رقيقاً ثم جرحه آخران حراً فللمعتق الأقل من ثلث الدية وكل القيمة رقيقاً في الأولى أو^(١) وضعفها في الثانية حالة^(٢) الجناية بطريق السراية^(٣).

فرع:

لو قطع حريد عبد فعتق ثم حزه آخر فقد قطع السراية، فعلى الأول نصف قيمته للمعتق، وعلى الثاني القود أو دية كاملة لوارثه،، أو عتق فقطع الآخر يده ثم حُزت رقبته، فإن حزه الأول فإن كان قبل الاندمال أقيد بالنفس، فإن(٤) اقتص الوارث سقط حق المعتق، وإن عفا وجبت الدية وللمعتق منها الأقل من نصفها ونصف القيمة، وإن كان بعد الاندمال لزمه للمعتق نصف القيمة وللوارث قود النفس أو كل الدية، ويلزم الثاني نصف الدية، وإن حزه الثاني قبل الاندمال فللمعتق على الأول نصف القيمة، وأما الثاني فقطعه ثم قتله وهو حر، فإن قتله بعد الاندمال فللوارث قوده طرفاً ونفساً أو أخذ نصف الدية(٥) لليد ودية كاملة للنفس أو أخذ بدل أحدهما وقود الآخر ، وإن قتله قبل الاندمال فللوارث قود النفس بقطع اليد أو طلب دية النفس فقط ، وإن حزه ثالث قبل الاندمال قطع سراية القطعين وللمعتق على الأول نصف القيمة وللوارث على الثاني قود اليد أو ديتها ، وله على الثالث قود النفس أو دية كاملة (١).

والدية هي الإبل؛ فيأخذ المعتق حصته على التفصيل الماضي من الإبل، وليس للوارث أخذ الإبل وإعطاء المعتق عوضها نقداً أو غيره ولا

⁽١) (أو) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "أ"، "ب" (حال).

⁽٣) ينظر: التهذيب (٦٢/٧، ٦٣)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٠/١٠)، الروضة (۱۷۶/۹)، أسنى المطالب (۲۱/٤).

⁽٤) في "ب" (وإن). (٥) في "أ"، "ب" (دية).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١٠٠، ٢٠٠١)، الروضة (٩/١٧٥، ١٧٦)، أسنى المطالب (۲۱/٤)، مغنى المحتاج (۳۲/٤).

___ كتاب

الجنايات

مطالبة (۱) الجاني بحصة المعتق إذا أبرأه عنها، وليس للمعتق إلزام الجاني تسليم نقد، ولا يلزمه قبوله (۲)، خلافاً لترجيح الإمام (۳)، والغزالي (۱)، وتقرير الشيخين (۱).

(١) في "ب" (ولا يطالبه).

(٢) وذلك لأن الواجب المتعين الإبل.

وهذا الوجه قال به القاضي أبو الطيب وحكاه عن الشافعي، ورجحه الأسنوي.

ينظر: أسنى المطالب (٢٢/٤).

(٣) أي: إمام الحرمين حيثُ رجح أنه يلزمه قبول النقد؛ لأن ما يجب له يجب بحق الملك، والواجب بحق الملك النقد، فإذا أتى به فقد أتى بأصل حقه، وحاصل هذا الوجه تخيير الجاني بين تسليم الدية والنقد.

ونسب الرافعي والنووي هذا الوجه إلى إمام الحرمين. قال الرافعي عنه: "وهو أفقه وأعوض عند الإمام".

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٠٢/١٠)، الروضة (١٧٦/٩).

(٤) ينظر: الوسيط (٢٨٥/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٢/١٠).

(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰۲/۱۰)، الروضة (۱۷٦/۸). وما أقره الشيخان هو الراجح.

ينظر: تحفة المحتاج (٤٧٦/٨)، نهاية المحتاج (٢٨٠/٧).

الباب الثاني في قود غير النفس

يشترط في الجاني والمجني عليه والجناية ما مر في القتل، لا تساوي الطرفين في البدل، فيقطع يد عبد نفيس بضده ورجل بامرأة وعكسه، وذمي بمسلم، وعبد بحر لا عكسه، ولا في الجرح خطأ أو شبه عمد.

ومنه أن يدق رأس آدمي بحجر لا يشج غالباً أو يلطمه فيتورم المحل ثم يفضي إلى الإيضاح ، والضرب بعصى خفيف أو بحجر محدد قد يكون عمداً في الشجة لإيضاحه غالباً، وشبه عمد في النفس إذ لا يقتل غالباً فإن أوضحه بذلك فمات حالاً أقيد بالموضحة لا النفس، وإن مات بالسراية أقيد فيهما، وفقء العين بالإصبع عمد (۱).

ولو قطع جماعة يداً مثلاً فكقتلهم واحداً فتقطع أيديهم إن اتحد فعلهم كأن وضعوا على مفصلها سكيناً وتحاملوا عليها دفعة حتى بانت أو قطعوها قطع المنشار وتعاونوا في كل جذبة وإرسالة، لا إن جذب كل واحد إلى جهته وفتر في جهة غيره، ولا إن قطع كل واحد من جانب حتى التقى الحدان أو قطع واحد بعضها وأبانها الآخر، بل على كل واحد حكومة لائقة بجرحه، وينبغي بلوغ الكل دية اليد(١).

⁽۱) ينظر: المهذب (۱۷۸/۲، ۱۷۹)، الوسيط (۲۸۷/۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۲/۱)، الروضة (۱۱۲/۶)، المنهاج مع شرح المحلى (۱۱۲/۶)، أسنى المطالب (۲۲/۶).

⁽۲) ينظر: المهذب (۱۷۹/۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰٤/۱۰)، الروضة (۲۰۶)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۱۲/٤)، أسنى المطالب (۲۲/٤)، مغني المحتاج ((77/2).

الجناية غير القتل قد تكون بما لا جرح فيه فيجب التعزير ويندب للجانى تمكينه منه تطييباً لقلبه ، وقد تكون بجرح في الرأس أو الوجه أو غيرهما، فإن كان شجة فهي خارصة تشق/ الجلد، ثم دامية تدمي الشق بالا سيلان دمه، وبه دامعة بعين مهملة ، ثم باضعة قاطعة لحماً، ثم متلاحمة غائصة فيه، ثم سمِحاق بالغة جلدة العظم، ثم موضحة توضح العظم وإن لم يظهر كغرز(١) إبرة بلغت العظم ، ثم هاشمة تكسره، ثم منقلة تنقله ولو بلا إيضاح وهشم ، ثم مأمومة بالغة كيس الدماغ ، ثم دامغة بغين معجمة خارقة للكيس وهي مذففة، ولا قود إلا في الموضحة في الرأس أو الوجه أو باقى البدن كالصدر أو العنق أو العضد(٢) أو السَّاعد(٣) أو الأصابع(٤)، وإنَّ كان قطع طرف (٥) أقيد به إن أمكنت المماثلة وأمنت الزيادة لكون الطرف ذا مفصل كأنملة (٦) وكف ومرفق وقدم وركبة، وكذا أصل منكب(٧) وفخد إلا إن خيف منه الإجافة(٨)، وإن كان الجانى قد أجافه وقال الخبراء: يمكن قطعه وإيجافته مثل تلك، أو لكونه له

(١) في "أ"، "ب" (رأس إبرة).

⁽٢) العضد: ما بين ألمرفق إلى الكتف. ينظر: المصباح (٢٥/٢)، مادة (عضد).

⁽٣) الساعد: ما بين المرفق إلى الكف. ينظر: المصباح (٢٧٧/١)، مادة (سعد).

⁽٤) ينظر: الحاوي (١٤٩/١٢، ١٥٠)، المهذب (١٧٩/٢)، الوسيط (٢٨٨/٦، ٢٨٩)، التهذيب (٥/٩ ٩٦ ٩٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠٧/١٠)، الروضة (١٧٩/٩-١٨١)، المنهاج مع شرح المحلى (١١٢/٤، ١١٣)، أسنى المطالب (٢٣/٤).

⁽٥) الطرف: هو ما له حد ينتهى إليه كأذن ويد. ينظر: مغني المحتاج (٣٢/٤).

⁽٦) أنملة: مفرد أنامل وهي رؤوس الأصابع. ينظر: المصبَّاح (٦٢٦/٢)، مادة (نمل).

⁽٧) المنكب: هو مجتمع رأس العضد والكتف.

ينظر: المصباح (٢٢٤/١)، مادة (نكب).

⁽٨) الإجافة: هي الجراحة التي تصل إلى الجوف. ينظر: المصباح (١١٥/١)، مادة (جوف).

_____ كتاب

الجنايات

حد مضبوط كعين وجفن^(۱) وأذن ومارن^(۲) وشفة، أو إطارها خلافاً للروضة^(۳)، ولسان وحلمة وثدي وذكر وأنثيين وشُغْر وإن اختلفا بكارة وضدها وكبكارة وألية^(٤)، لا إطار حلقة دبر^(٥)، ويقاد ثدي بثدي وحَلَمة^(٢) بحلمة لا حلمة امرأة بحلمة رجل^(۷).

فرع:

لو قطع أذناً من أصلها فأوضح (^) العظم تحتها فله القود بهما، فإن طلب قطع الأذن بلا إيضاح وأخذ أرش موضحة لم يكن ، ولو قطع المارن مع القصبة فالقود في المارن فقط ، ولو قطع بعض أذن أو مارن أو لسان أو شفة أو حشفة إبانة أم لا أقيد، ويقدر بالجزية كثلث وربع فإن شك فيه أخذ بالأقل، ولا يقدر بالمساحة.

(١) الجفن: هو غطاء العين من أعلاها وأسفلها.

ينظر: الصباح (١٠٣/١)، مادة (جفن).

(٢) المارن: مالان من الأنف.

ينظر: النظم المستعذب (١٨٠/٢)، نهاية المحتاج (٢٨٣/٧).

(٣) الروضة (١٨٢/٩). قال النووي: "ولا قصاص في إطار الشفة، وهو المحيط بها؛ لأنه ليس له حدٌّ مقدر".

وذكر الأسنوي وغيره أن ما جاء في الروضة غلط؛ لأن القصاص يجب في آخرها كما يجب في جميعها، وأولها، وصوابه هنا السة وهو حلقة الدبر؛ لأن المحيط بها لا حد له، وهي كذلك في نسخ الرافعي الصحيحة.

ينظر: أسنى المطالب (٢٣/٤)، تحفة المحتاج (٤٨٠/٨)، نهاية المحتاج (٢٨٣/٧).

(٤) الألية: موضع القعود بين الظهر والفخذ. ينظر: شرح المحلى مع حاشية القليوبي (١١٤/٤).

(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١٢/١٠)، الروضة (١٨٢/٨)، المنهاج مع شرح المحلي (١٨٤/٧)، مغني المحتاج (٣٥/٤)، نهاية المحتاج (٢٨٤/٧).

(٦) الحَلْمة: المجتمع نابتاً على رأس الثدي، ولونها يخالف لون الثدي غالباً. ينظر: الروضة (٢٨٥/٩).

(٧) ينظر: الروضة (٢٥٤/٩)، أسنى المطالب (٤٧/٤).

(٨) في "ب" (فأتضح).



الجنايات

وإن قطع بعض مفصل أو أبان قطعة من فخذ مثلاً فلا قود ، والمعلق بجلده كالمبان فيقتص إلى تلك الجلدة ثم يقطعها الجاني أو يدعها بالمصلحة برأيه أو الخبراء(١).

فرع:

لا قود في كسر عظم كهاشمة، فلو أبان يداً بكسر عضدها مثلاً فللمستحق قطع أقرب مفصل إلى العضد وهو المرفق لا الأبعد كالكف، وله مع ذلك حكومة الباقي، فإن عفا عن القود فله دية الكف وحكومة للباقي.

ومن أوضح رأس آدمي مع هشمة أو أوضحه مع منقلة أو أوضحه مع مأمومة اقتص بالموضحة، وله في الأولى ما بين أرش موضحة وهاشمة وهو خمس إبل، وفي الثانية ما بين موضحة ومنقلة وهو عشر إبل، وفي الثانثة ما بين موضحة ومأمومة وهو ثمانية وعشرون بعيراً وثلث بعير (٢).

فرع:

من قطع يد شخص من كوعها فقطع المستحق أصابعه عزر، ثم له قطع الكف لا حكومته، أو من مرفقها فرضي المستحق بقطع كوعها أو الصبع منها لم يجز وإن لم يطلب معه مالاً، فإن تعدى وقطع من الكوع عزر، ثم ليس له القطع من المرفق ولا طلب حكومة للساعد، وإن قطع يد غيره من أثناء الساعد، فإن شاء قطع الكف وأخذ حكومة للباقي وإن شاء عفا وأخذ دية الكف وحكومة الباقي، ويمنع لقط الأصابع فإن فعل فليس له قطع الكوع ولا حكومة الكف وله حكومة بعض الساعد، وإن

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۸۹/٦)، التهذيب (۱۰۰/-۱۰۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۰۲-۱۰۲)، الروضة (۱۸۲/۹)، أسنى المطالب (۲۳/۶، ۲۶)، تحفة المحتاج (٤٨٠/٨).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۹۰/٦)، العزيز شرح الوجيز (۲۱٤/۱۰)، الروضة (۱۸۳/۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۱٤/٤، ۱۱، ۱۱۰)، أسنى المطالب (۲٤/٤).

الجنايات

قطع من أثناء الكف فلا قود فيه بل في الأصابع مع حكومة الباقي، ولو شق كفه حتى بلغ المفصل ثم قطع منه أو لم يقطع أقيد إن قال الخبراء: تمكن المماثلة(١).

⁽۱) ينظر: التهذيب (۲۱۰۱، ۲۰۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۶/۱۰)، الروضة (۲۱۸ ـ ۲۱۲)، الروضة (۲۱۸ ـ ۱۸۶)، أسنى المطالب (۲۶/۶، ۲۰).

_____ كتاب

الجنايات

فع_ل

في إبطال المنافع بالجنابة

وهي لا تباشر بالتفويت بل تفوت تبعاً لمحلها أو لما يجاوره بالسراية؛ كأن أوضحه فذهب ضوع عينيه أو إحداهما أو لطمه (۱) لطمة تذهب الضوع غالباً فذهب ضوؤهما لا أحدهما -اقتص بمثل فعله إن أمكن تفويت الضوع دون الحدقة (۱)، ويقصد بلطمته إذهاب الضوع لا القود بها وينتظر سرايتها ولا يطالب بالدية، فإن ذهب بذلك ضوع عين واحدة أو لم يذهب شيء منه أو كان الجاني أذهبه بما لا قود فيه كالهاشمة أذهب بالمعالجة إن أمكن/ كتقريب حديدة محماة من عينه أو طرح نحو كافور فيها، فإن توقف إذهابه على إذهاب الحدقة تعينت الدية.

وإذهاب الشم والذوق والكلام والبطش كالبصر بخلاف العقل^(٣)، وكذا السمع خلافاً للشيخين^(٤).

(١) اللطم: الضرب على الوجه بباطن الراحة. ينظر: مغني المحتاج (٣٧/٤).

(٢) الحدقة: هي السواد الأعظم الذي في العين. ينظر: حاشيتا القليوبي وعميرة على شرح المحلى للمنهاج (١١٥/٤).

(۳) ينظر: الوسيط ((7, 7))، العزيز شرح الوجيز ((7, 1)/1-(11))، الروضة ((7, 1)/1-(11))، المنهاج مع شرح المحلي ((10/1))، أسنى المطالب ((10/1))، مغنى المحتاج ((10/1)).

(٤) صحح الرافعي والنووي القول بوجوب القصاص في السمع كالبصر؛ لأن له محلاً مضبوطاً.

= ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١٨/١٠)، الروضة (١٨٦/٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١٥/٤). المحلي (١٥/٤). والقول الثاني: أنه لا قصاص في السمع لأنه في غير محل الجناية فلا يمكن القصاص فيه.

=



الجنايات

فرع:

من قطع إصبعاً من يد غيره (۱) فتآكل حتى سقط كفه أو أوضحه فتصلع لزمه القود في الإصبع أو الإيضاح مع باقي دية اليد وحكومة الشعر ، وإن ذهبا لسراية (۱) الاستيفاء، ولو عفا المقطوع عن قود الإصبع استحق دية اليد، أو اقتص بها فلم يسر فله أربعة أخماس دية كفه بباقي أصابعه وتكون مغلظة، ويدخل فيها حكومة منابتها، وله طلبها عقب قطع الإصبع، بخلاف من أوضح غيره فذهب بصره أو قطع إصبعه فسرى إلى النفس فاستوفى بالموضحة أو بالإصبع فإنه ينتظر السراية إلى البصر أو النفس ، ومن ضرب يداً فتورمت حتى سقطت أقيد بها (۱).

فرع:

من قتل قاتل أبيه مثلاً أو قطع قاطعه خطأ أو شبه عمد وقع قوداً خلافاً للروضة (ئ)، أو وهو صبي أو مجنون لم يقع قوداً فينتقل حقه إلى الدية ويلزمه دية الجانى، ولا تحملها عاقلة الصبى والمجنون، وكذا لو

وصوبه ابن الرفعة والبُلقيني والأذرعي، وقالوا: إنه المذهب؛ إذ هو قول الجمهور، وقد نص عليه الشافعي.

ينظر: أسنى المطالب (٢٥/٤).

وذكر الشربيني في مغني المحتاج (74/٤) أنه ومع هذا فالمعتمد ما صححه الشيخان. وينظر: تحفة المحتاج (44.5×10^{-1})، ونهاية المحتاج (44.5×10^{-1}).

(١) (غيره) غير موجود في "ب".

(٢) في "أ"، "ب" (بسراية).

(\mathring{r}) ينظر: الوسيطُ (\mathring{r})، العزيز شرح الوجيز (\mathring{r})، الروضة (\mathring{r})، المنهاج مع شرح المحلي (\mathring{r})، أسنى المطالب (\mathring{r})، المنهاج مع شرح المحلي (\mathring{r})، أسنى المطالب (\mathring{r})، مغني المحتاج (\mathring{r})، تحفة المحتاج (\mathring{r}).

(٤) ينظر: الروضةُ (١٨ُ٨/٩). ذكر النوويُ في هذه المسألة وجهين وصحح منهما أنه لا يقع قوداً.

ومّا اختاره المؤلف صححه الأنصاري في أسنى المطالب (70/5)، والشربيني في مغنى المحتاج (70/5).

وينظر: حواشى الشرواني والعبادي على تحفة المحتاج (٤٨٥/٨).

97V

__ كتاب

الجنايات

كان القود لهما في طرفهما فقطعا طرف الجاني بلا تمكين منه وإلا هدر(۱).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۲۱/۱۰)، الروضة (۱۸۸/۹)، أسنى المطالب (۲۲۱/۱۰)، مغني المحتاج (70/٤).

فعل

تعتبر في القود المماثلة؛ فلا تقطع يمنى يد مثلاً بيسرى ولا سفلى شفة أو جفن بعليا ولا يد برجْل وبالعكس، ولا إصبع وأنملة وسن بغيرها، ولا زائد بزائد في غير محله، أو فيه وحكومته أكثر، ولا أثر للتفاوت في أصلي أو زائد في القوة أو الحجم، ولو قطع زائداً بأصلي في محله أجزأ ولا شيء له لنقص الزائد، ولا بقطع أصلي بزائد(١).

فرع:

يقاد في الموضحة بمساحتها طولاً وعرضاً من محلها من الجاني؛ فيحلق شعر المحل إن احتيج إلى حلقه لكثافته وإن خف شعر المستحق أو تفاوت جلداً و لحماً، ولا يقاد بموضحة من ذي شعر بأقرع بخلاف عكسه، ويخط عليه بحمرة مثلاً، ويُضْبَطُ الجاني ضبط الصبي للختان، ويوضح بحد رقيق لا بضربه بسيف أو حجر [وإن](٢) أوضحه به.

ويراعى الأسهل على الجاني من شقه دفعة أو تدريجاً ، نعم إن أوضح دفعة اتجه استيفاؤه كذلك، ويرفق في محل العلامة، ثم إن أوضح كل رأسه وراسنهما سواءً مساحة أوضح جميع رأس الجاني، وإن كان رأس الجاني أصغر أوضحه ولا يكتفي به ولا يتمم مساحته من الوجه كعكسه ولا من القفا بل له قسط الباقي من أرش موضحة، وإن كان أكبر اقتص بمساحة رأسه ، ويبدأ من حيث شاء المستحق(۱) لا الجاني خلافاً

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۹۲/٦)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۱/۱۰)، الروضة (۱۱۸۸۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۱۲۶)، أسنى المطالب (۲۲/۶).

⁽٢) (وإن) غير واضح في الأصل، والمثبت من باقي النسخ.

⁽٣) وذلك لأنه أوضح جميع رأسه فيستوفي قره من أي موضع شاء، وهذا القول صوبه الأذرعي، ونص عليه الشافعي.

ينظر: أسنى المطالب (٢٦/٤)، مغنى المحتاج (١/٤).

الجنايات

للشيخين(١).

ولو كان في رأس الجاني موضحة وباقيه بقدر رأس المستحق تعين، وليس له استيفاء بعض الموضحة من مقدم رأس الجاني وبعضها من مؤخره ولا استيفاء بعضها وأخذ قسط الباقي من الأرش، فإن أسقط قود نصفها سقط كله وأرش النصف ، ولو أوضح موضعين فله قود أحدهما وأخذ أرش الآخر ، ولو أوضح قدال (٢) شخص وناصيته أوضحهما من الجاني ويتمم الباقي من الرأس، ومن أي جأنبيه يتمم فيه ما مر، ولا يتمم موضحة ساعد من عضد أو كف وعكسه، ولو كان برأس الجاني موضحة غير مندملة في محل موضحة جناها على غيره لم يقتص منه وإن اندملت الموضحة التي برأسه (٣).

فرع:

لو زاد المقتص على قدر موضحته باضطراب الجاني لم يلزمه شيء، أو عمداً أقيد بالزيادة بعد اندمال موضحته، أو خطأ باضطراب يده أو عفا بمال لزمه أرش موضحة، ويصدق بيمينه أنه أخطأ بالزائد ، وإن

(۱) ذهب الرافعي والنووي إلى تصحيح القول بأنه يبدأ من حيث شاء الجاني؛ لأن جميع رأسه محل الجناية، فيوفي صاحبه ما وجب عليه من أي مكان شاء، وهكذا كمن عليه حق مالى، فإن الخيرة في أدائه إليه من أي نوع شاء.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٢٤/١٠)، الروضة (١٩٠/٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١١٧/٤).

وهذا القول هو المعتمد.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٦/٤)، نهاية المحتاج (٢٨٩/٧)، حاشية القليوبي على شرح المحلى للمنهاج (١١٧/٤).

(٢) القذال جماع مؤخرة الرأس من الإنسان والفرس، و هو فوق القفا. ينظر: الصحاح (٤٩٥/٢)، المصباح المنير (٤٩٥/٢).

(٣) ينظر: المهذّب (١٧٩/٢)، الوسيط (٢٩٢/٦، ٢٩٣)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: المهذّب (١١٦/٤)، الروضة (١١٦/٤)، المنهاج مع شرح المحلي (١١٦/٤، ١١٠)، أسنى المطالب (٢٦/٤، ٢٧)، مغني المحتاج (٤٠/٤، ٤١)، نهاية المحتاج (٢٨٨/٢)، ٢٨٩/).

الجنايات

ادعى أن الزيادة باضطراب الجاني وأنكره (١) فمَنْ يُصدَّقُ؟ وجهان (١).

فرع:

لو اشترك جماعة في إيضاح كما مر في اليد أوضح من كلِّ بقدرها، فإن آل $^{(7)}$ إلى المال فعلى الكل أرش واحد بالسوية $^{(1)}$.

فرع/:

إذا أوضح كل من اثنين الآخر في محل واحد تقاصًا، أو في محلين فلهما القود، فإن عفوا عنه تقاصا في الأرش إن استويا فيه وإلا فلذي الزيادة طلبها ، ولو قال كلٌ جرحته دفعاً ولا بينة أو تعارضتا حلفا وعلى كل أرش جنايته .

فرع:

لو شك هل الشجة موضحة أم لا فلا قود حتى يثبت بمسمار وشاهدين أو بإقرار الجاني^(٥).

(١) في "أ"، "ب" (فأنكره).

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠/١٥)، الروضة (١٩١/٩).

وأرجح الوجهين أنه يصدق المقتص منه؛ لأنه وجد في حقه أصلان: براءة الذمة، وعدم الارتعاش، ولم يوجد في حق الآخر إلا أصل واحد، بل والظاهر أيضاً أن من مسه آلة القصاص يتحرك بالطبع.

(٣) في "ب" (أراد).

(٤) ينظر: الوسيط (٢٩٣/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٢٦/١٠)، الروضة (١٩١/٩،
 ١٩٢)، المنهاج مع شرح المحلي (١١٧/٤)، أسنى المطالب (٢٧/٤).

(٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٢٦/١٠)، الروضة (١٩٢/٩)، أسنى المطالب

9V1

1/470

_

⁽٢) لأن الأصل براءة الذمة، والأصل عدم الاضطراب، وقد ذكر الرافعي والنووي الوجهين بلا ترجيح.

 $.(\Upsilon V/\xi)$



فصل

في التفاوت المؤثر وغيره ، فيقاد يد أو رجل سليمة ببرصاء وبعسماء (۱) وعرجاء، ويد صانع بيد أخرق، وفاقدة أظفار بسليمتها لا عكسه لكن يكمل فيها دية اليد، ولا أثر لتغير لون الأظافر؛ فيقطع ظفر سليم بعليل، ولا يقاد سليمة بحنفاء (۲) أو شلاء وإن رضي الجاني بل فيها الحكومة، فإن قطعها المستحق بلا إذن لم يقع قوداً، فيلزمه ديتها وقود النفس إن مات منه، أو بإذن الجاني وأطلق وقع قوداً، أو إن قال: اقطعها عن يدك أو قوداً فقيل: يقع قوداً وقيل: لا فعليه نصف الدية وعلى الجاني حكومة (۳).

وتقاد شلاء بمثلها أو بدونها شللاً وإن اختلف نوع الشلل إن أمن نزف دم الجاني بقول الخبراء إلا إن زال شلل الجاني ، وتقاد شلاء بسليمة إن رضي بها المستحق لا عكسه، وإن شلت يد الجاني كأن قطع فاقد إصبع تام الأصابع ثم نقصت للجاني.

والشلل بطلان العمل وإن بقى الحس والحركة، ولا أثر لتفاوت

(۱) عسماء: العسم تشنج في المرفق، أو قصر في الساعد أو العضد. ينظر: الروضة (۱۹٤/۹)، المصباح المنير (۱۰/۱) مادة (عسم).

> (٢) حنفاء: الحنف الاعوجاج في الرِّجلَ إلى داخلٍ. ينظر: المصباح المنير (٤/١) مادة (حنف).

(٣) ذكر الرافعي والنووي في هذه المسألة وجهين بلا ترجيح. وقد قطع البغوي بأن على المجني عليه نصف الدية، وعلى الجاني حكومة؛ لأنه لم يبذلها مجاناً.

ينظر: التهذيب (١١٩/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٢٧/١٠)، الروضة (١٩٣/٩). وما قطع به البغوي هو المعتمد.

ينظر: نهاية المحتاج (٢٩٠/٧)، مغنى المحتاج (٤٢/٤).

944

الجنايات

البطش؛ فتقاد يد قوية بطش بضعيفة لكبر مثلاً، وكذا لجناية (١) لها حكومة (٢)، وفي قطعها تمام دية يد خلافاً للروضة (٣).

فرع:

في قطع الذكر والأنثيين القود، وإشلال الذكر وشل الأنثيين كالقطع، وكذا إحداهما إن أمكن قطعها مع سلامة الأخرى بقول الخبراء، ويقاد بدقهما إن أمكن، ويشبه (ئ) أنه ككسر العظم، ولا اعتبار بانتشار الذكر وعدمه، ولا بتفاوت قوته؛ فيقطع ذكر فحل ومنتشر وشاب ومختون بضده، وفي قطع سليم بأشل وعكسه وأشل بمثله ما مر في اليد، وشلله انبساطه بلا انقباض و (٥) عكسه (١).

فرع:

تقاد عينُ سليمٍ بأعمشَ (٧) وأخفش (٨) وأعشى (١) وأجهر (٢)، لا

(١) في "ب" (الجناية).

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨/٤).

(٤) ينظر: الروضة (٩/٥٩١).

(ُه) في "أ"، "ب" (أو).

(٧) العمش: سيلان دمع العين في أكثر الأوقات مع ضعف البصر. ينظر: المصباح المنير (٢٩/٢)، مادة (عمش).

(٨) الخفش: صغر في العينين وضعف في البصر. ينظر: المرجع السابق (١٧٥/١)، مادة (خفش).



⁽۲) ينظر: المهذب (۱۸۲/۲)، التهذيب (۱۸۰۷-۱۱۰)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۰۰-۲۷/۱)، النور: المهذب (۱۱۸۰۱)، التهذيب (۱۱۸۰۱-۱۹۰۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۱۸،۱۱۷)، أسنى المطالب (۲۷/٤، ۲۸)، مغنى المحتاج (۲۲/٤، ٤٣٤).

⁽٣) ينظر: الروضة (٩٤/٩) حيث ذكر النووي أنه لا تجب دية كاملة على الأصح؛ لأنه لو وجبت كمال الدية لأدى إلى تضعيف الضمان في القدر الذي ضمنه الأول.

⁽٦) ينظر: المهذب (١٨٣/٢)، الوسيط (٢٩٤/٦)، العزيز شرح الوجيز (١١٩/١٠، ٢٣٠)، الروضة (١٩٥/١)، المنهاج مع شرح المحلي (١١٨/٤)، أسنى المطالب (٢٨/٤)، مغني المحتاج (٤٣/٤).

_____ کتاب

الجنايات

مبصرة بعمياء، ويقاد جفن مبصرة بجفن عمياء لا ذو هدب ($^{(7)}$) بفاقده، وتقاد شفة مشقوقة بمثلها لا بسليمة $^{(1)}$ ، ولا لسان ناطق بأخرس بخلاف عكسه ، ويقاد لسان ناطق بلسان رضيع يحركه لبكاء $^{(0)}$ أو $^{(1)}$ غيره، لا إن بلغ أو ان النطق فلم ينطق $^{(1)}$.

ولو جنى من قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه على من قطع نصف لسانه فذهب المجنى عليه ، نصف لسانه فذهب المجنى عليه ، ولو قطع سليم نصف لسانه فأذهب نصف كلامه فاقتص منه فذهب ربع كلامه فقط بقي له ربع الدية، أو فذهب ثلاثة أرباع كلامه فلا شيء له (^).

فرع:

تقطع أنف سليم بأخشم^(۱) وهو من لا يشم، وبأجذم وأشل وأنف سقط بعضه بمثله، وبقدره من أنف تام إن أمكن^(۱۱).

فرع:

يقاد بإبانة كل الأذن وإن لصقت المبانة في حرارة الدم، ولو ألصق

(١) أعشى: أي ضعيف البصر. ينظر: المرجع السابق (٢/٢)، مادة (عشى).

⁽٢) أجهر: و هو الذي لا يبصر في الشمس. ينظر: المرجع السابق (١١٢/١)، مادة (جهر).

⁽٣) في "ب" (أهداب).

⁽٤) في "ب" (سليمة).

⁽٥) في "ب" (البكاء).

⁽٦) في "ب" (و).

 ⁽۷) ينظر: المهذب (۱۸۱/۲)، التهذيب (۱۰۲/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۲۱/۱۰)، الروضة (۱۹۷/۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۹/۶)، أسنى المطالب (۲۹/۶، ۱۹/۶).

⁽٨) ينظر: الروضة (٣٠٠/٩).

⁽٩) في "ب" (بأنف أخشم).

⁽۱۰) ينظر: المهذب (۱۸۰/۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۸۱/۱۰)، الروضة (۱۹۹۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۹۹۶)، أسنى المطالب (۲۸/٤، ۲۹).

الجنايات

الجاني أذنه بعد القود لم يقطعها المستحق ثانياً، ويلزمه القطع^(۱) للملتصقة إن لم يخف المحذور السابق في الوصل بعظم نجس لدفع مانع صحة صلاته وهو نجاسة الأذن المبانة على ما مر، أو ظهور الدم في محل القطع، وفيه نظر لقلته ، ولا قود في قطع الملتصقة وإن لم يجب قلعها، فإن سرى إلى النفس أقيد.

وتقاد أذن سميع بأصم وسليمة بشلاء وبمثقوبة للزينة لا إن فحش ولا بمخرومة (٢) لكن يقاد منها بقدر الباقي، ولا بمشقوقة بلا إبانة، وتقاد مخرومة (٣) بسليمة مع أرش المفقود، ولو قطع المستحق بعض أذن الجاني فألصقه فللمستحق قطعه مع الباقي، ولو استأصل أذناً وبقيت معلقة بجلدة أقيد بها، فإن التصقت لم يجب قطعها، ويسقط (١) القود، وعلى الجانى حكومة الشين (٥).

ومن قطع بعض الأذن بلا إبائة (١) فالتصق في حرارة الدم فلا قود عليه ولا دية، وتلزمه حكومة كالإفضاء المندمل، ولا يجب قطع الملتصق بل لا يكره إلصاقه، وعلى من قطعها بعد الالتصاق (١)/ القود أو ديتها تامة (٨).

۰/۲٦٥

فرع:

في قلع السن القودُ، لا في كسرها إلا إن أمكن ضبطه بقول

(١) في "أ"، "ب" (قطع الملتصقة).

⁽٢) في "ب" (مجزومة).

⁽٣) في "ب" (مجزومة).

⁽٤) (ويسقط) غير واضح في "ب".

⁽٥) كسواد واعوجاج. ينظر: أسنى المطالب (٢٠/٤).

⁽٦) في "أ"، "ب" (زيادة).

⁽٧) في "ب" (الالتصاق).

 ⁽٨) ينظر: الحاوي (١٦٠/١٢)، المهذب (١٨٠/٢، ١٨١)، الوسيط (٢٩٤/٦، ٢٩٥)، التهذيب (١٨١/١، ٢٣٣)، العزيز شرح الوجيز (٢٣٢/١٠)، الروضة (١٩٧٩)، أسنى المطالب (٢٩/٤)، مغني المحتاج (٤٤/٤).

الجنايات

الخبراء، ولا تقلع تامة بمكسورة، وتقلع مكسورة بتامة مع قسط الذاهب من ديتها، وعلى قالع سن ليس له مثلها حين جنى الدية لا القود، وإن نبتت بعد ذلك، وتقلع زائدة بمثلها بشرطه الماضى.

ولو قلع من أثغر^(۱) سن من لم يثغر فلا قود ولا دية حالاً، فإن نبتت سليمة فلا شيء عليه، أو وبها تغير ولو طولاً أو نبتت معها سن زائدة فعليه حكومة، وإن نبتت أقصر لزمه قسطه من ديتها، وإن أيس من نباتها أو^(۲) فسد منبتها أقيد لكن بعد بلوغ المجني عليه، فإن مات قبله فإن كان قبل اليأس فلا قود ولا دية، أو بعده فالقود أو الدية لوارثه^(۳).

وإن قلع مثغور سن مثغور أقيد أو أخذ الدية حالاً، فإن نبتت للمجني عليه مثلها قبل القود لم يسقط كما لا يسقط قود موضحه أو لسان ولا أرش جائفة بالتحامها أو نباته قبل الاستيفاء، وإن نبت مثلها بعد القود أو أخذ الدية لم يكن للجاني خلعها ولا استرداد الدية، فإن قلعها عدواناً لزمه الأرش، فإن لم يقتص منه أولاً بل أخذت منه الدية أقيد للقلع الثاني، وإن لم يؤخذ منه للأول(ئ) قود ولا دية لزمه قود ودية أو ديتان فلا(ث) قود، ولو عادت سن الجاني بعد الاستيفاء لم يلزمه شيء، سواء عادت سن المجنى عليه أم لا.

ولو قلع غير متغور سن متغور خُيِّر المستحق بين الصبر حتى يتغر الجاني وبين الأرش والقود حالاً، فإن اقتص فلا أرش له معه كأخذ شلاء بسليمة، فإن عادت سن الجاني لم تقلع ثانياً، وإن قلع غير المتغور سن مثله فلا قود حالاً، فإن عادت سنه فلا شيء له، وإن لم تعد وقد جاء

977

⁽١) أَثْغُر: هو الذي سقطت رواضعه. ينظر: الروضة (١٩٩/٩).

⁽٢) في "ب" (و).

⁽٣) ينظر: المهذب (١٨١/٢)، الوسيط (٢٩٥/٦)، التهذيب (١٠٢/٧، ١٠٣)، العزيز شرح الوجيز (١٠٣/١٠)، الروضة (١٩٨/٩، ١٩٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١٩٤٤)، أسنى المطالب (٢٩/٤، ٣٠).

⁽٤) في "ب" (للأولى).

⁽٥) في "أ"، "ب" (بلا).

الجنايات

وقته فكالمثعور، فإن اقتص ولم تعد سن الجاني فذاك وإلا [قلعت] (١) ثانياً ، وإن قلع مثغور غير مثغور فلا قود حتى يأيس من نباتها، فإن [قلعه] (٢) وقد نبت بعضها ولم يتم نباتها فلا قود وله من الدية بقدر نقصها (٣).

فرع:

الصاق السن كالأذن (٤).

9 V A

⁽٢) في الأصل: (بلغه) والمثبت من باقي النسخ.

⁽٣) ينظر: المهذب (١٨١/٢)، التهذيب (١٠٢/٠، ١٠٤)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: المهذب (١٠٤/١٠)، الروضة (٢٠٠، ٢٠١)، المنهاج مع شرح المحلي (١١٩/٤)، أسنى المطالب (٢٠/٤).

⁽٤) ينظر: (۲۳۳/۱۰)، الروضة (۱۹۸/۹)، أسنى المطالب (۲۹/٤).

فعل

يقطع كف بلا أصابع بمثله، وتقطع يد ناقصه بعض الأصابع أو كلها بكاملتها مع أخذ دية الغائب، ولو قطع من له خنصر فقط خنصراً و بنصراً قطعت خنصره مع دية البنصر، وإن قطع كامل الأصابع ناقصه إصبع فللمستحق قطع مثل أصابعه مع حكومة للكف أو أخذ ديتها وحكومة خمس الكف دون حكومة منابت الأربع، ويأتي ذلك فيما إذا قطع من له إصبع زائدة يداً معتدلة، ولو قطع ذو إصبعين شلاوين يداً سليمة قطع المستحق يده أو قطع الثلاث السليمة وأخذ حكومة منابتها، ودية إصبعيه دون حكومة منبتها، وإن قطع سليم ذو إصبعين شلاوين فللمستحق قطع الثلاث وحكومة لمنابتها وحكومة للشلاوين ولمنابتهما، ومن قطع خطأ(۱) كفًا لها إصبع فقط لزمه دية الإصبع دون حكومة منبتها ويلزمه حكومة منابت الأربع(۱).

فرع:

لو قطع تام الأصابع يد رجل قصرت^(٣) أصابعها عن يده الأخرى، فإن كانت تامة المفاصل أقيد الجانى وإلا فعليه دية يد تنقص حكومة^(٤).

فرع:

(١) (خطأ) غير موجود في "ب".

⁽۲) ينظر: المهذب (۱۸۲/۲)، الوسيط (۲۹۷/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱۲۸/۱۰-۲۳۸)، الروضة (۲۰۲، ۲۰۳)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۱۹/٤، ۱۲۰، ۱۲۰)، أسنى المطالب (۲۰۲، ۳۱).

⁽٣) في "ب" (فقصرت).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٤٠/١٠)، الروضة (٢٠٣/٩)، أسنى المطالب (٣١/٤).

من قطع يداً لها إصبع زائدة فإن كان(١) مثله أقيد إن استوى الزائدتان محلاً وحكومة كما مر ، أو أخذ دية اليد وحكومة الزائد ، وإن كان معتدل اليد أقيد مع بدل حكومة للزائدة، أو عكسه لم يقطع يده من الكوع، فللمستحق قطع الخمسة الأصلية وأخذ حكومة للكف (١)، فإن كانت الزائدة نابتة بجنب أصلية (٦) وأدى قطعها إلى سقوط الزائدة لم يقطع إلا الأربع ويأخذ دية إصبع، وكذا لو كانت نابتة على أنملة الأصلية عير الوسطى، فإن نبتت على الأنملة الوسطى قطع العليا مع الأربع وأخذ ثلثي دية إصبع ، ولو قطع من يده ستة أصابع يدا معتدلة، فإن كانت الستة أصلية فللمستحق قطع خمس متوالية من أي جانب شاء إن لم يؤد إلى تلف السادسة مع أخذ / سدس دية يد(؛) ويحط بعضه برأي القاضي ومع حكومة منابت المقطوعة، فلو تعدى المستحق فقطع الست عزر، ثم عن البغوي(٥): لا غرم عليه، وعن القاضي(١) يلزمه قدر ما يحط من سُدس الدية لو أخذه مع قطع الخمس، وهذا أصح()، وإن كانت إحدى الست زائدة والتبست فلا قود في الكل، فإن تعدى وقطع خمساً عزر ولا شيء عليه ولا له، أو(^) قطع السَّت لزمه حكومة للزائدة(٩)، ولو شك في زيادة السادسة فلا قود أيضاً، فإن قطع الكل أو خمساً عزر ولا شيء عليه ولا له ، ولو قطع ذو الست الأصلية إصبع معتدل قطع منه مثلها ولزمه ما

1/777

⁽١) في "ب" (كانت).

⁽٢) في "أ"، "ب" (الكف).

⁽٣) في "أ"، "ب" (الأصلية).

⁽٤) (يد) غير موجود في "أ".

⁽٥) ينظر: التهذيب للبغوي (١١٤/٧).

⁽٦) القاضى حسين. ينظر: أسنى المطالب (٢١/٤).

⁽ \hat{V}) جاء في أسنى المطالب (\hat{V}): (قال الأسنوى وغيره: وهو القياس الواضح فتعين العمل به).

⁽A) قوله: "أو قطع الست لزمه حكومة للزائدة، ولو شك في زيادة السادسة فلا قود أيضاً، فإن قطع الكل أو خمساً عزر ولا شيء عليه ولا له" غير موجود في "ب".

⁽٩) في "أ" (الزائدة).

ــ کتاب

الجنايات

بين خمس دية اليد وسدسها وهو بعير وثلثان ويحط شيء من قدر التفاوت ، وإن قطع معتدل يد إصبعاً من ست أصلية فلا قود ويلزمه سدس دية يده، فإن تعدى وقطعها فكقطع صحيحة بشلاء ، وإن قطع إصبعين من الست قطع منه إصبع ولزمه مابين خمس دية يد وثلثها وهو ست أبعرة وثلثان ، وإن قطع ثلاث إصابع قطع منه إصبعان ولزمه ما بين نصف دية اليد وخمسيها(۱) وذلك خمسة أبعرة، وإن قطع الست قطع خمسة ولزمه شيء للزيادة(۱).

فرع:

من لإصبعه أربع أنامل^(۱) أصلية فقطع إصبع أو أنملة من معتدل قطع من مثلها مع بدل ما بين الثلث والربع من دية المقطوع ، وإن قطع منه أنملتين قطع مثلهما مع أخذ ما بين نصف دية الأصبع وثلثها وهو بعير وثلثان إلا شيء ، ولو قطع المعتدل أنملة من الأربع فلا قود ويلزمه ربع دية إصبع ، أو أنملتين قطع منه أنملة ولزمه ما بين ثلث ديتها ونصفها ، أو ثلاث أنامل قطع منه أنملتان ولزمه خمسة أسداس بعير ، أو كل الأربع قطعت إصبعه ولا شيء عليه ، وإن كانت الأنملة العليا زائدة لم تقطع تلك الأنملة أو الإصبع بمعتدل بل عليه دية الإصبع ويقطع الإصبع المعتدل منها أنملة لم يقد المعتدلة بها مع حكومة للزائدة ، ولو قطع المعتدل منها أنملة لم يقد وعليه حكومة ، أو أنملتين قطع منه أنملة ، أو ثلاثاً قطع منه أنملتان

(١) في "ب" (وخمسها).

⁽۲) ينظر: المهذب (۱۸۲/۲)، الوسيط (۲۹۷/۱، ۲۹۸)، التهذيب (۱۱۲/۷)، الوسيط (۲۹۷/۱، ۲۹۸)، التهذيب (۱۱۲/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۲،۷ ۲۵–۲۶)، الروضة (۲۰۳۹–۲۰۵)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۲۰/٤)، أسنى المطالب (3/47,71).

⁽٣) قد أُجرى الله تعالى العادة أن كل إصبع سوى الإبهام منقسمة ثلاثة أقسام وهي الأنامل الثلاث، لكن قد تنقسم على خلاف العادة إصبع بأربعة أنامل. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٤٣/١٠)، الروضة (٢٠٦/٩).

الجنايات

وللعليا حكومة.

ومن لإصبعه أنملتان فقط وساوت البواقي طولاً فهي تامة لكنها ذات قسمين كالإبهام ، ومن لا مفصل لإصبعه فهي ناقصة فلا تقطع بها إصبع سليمة بل في قطعها دية إصبع إلا شيء.

ومن له إصبعان ملتصقتان لم تقطع بهما سليمتان بل فيهما دية إصبعين ، ومن لأنملته طرفان، فإن نبتا على رأس الأنملة الوسطى وأحدهما عامل دون الآخر ففي قطع العامل القود أو دية كاملة وفي الزائد حكومة، فإن قطع هذا أنملة لمعتدل قطع منه العامل إن أمكن إفراده، فإن (۱) كانا عاملين قطع أحدهما وله معه نصف الأرش إلا شيء، وإن لم ينبتا على رأس الأنملة بل بقي رأسها عظم ثم انشعب (۱) الطرفان منه، فإن كان لا مفصل بينهما وبين العظم فلا قود أو لكل طرف مفصل فالعظم الحائل بين الطرفين والوسطى أنملة أخرى وهي إصبع أناملها أربع لأعلاها طرفان وكفان وقدمان على ساعد أو ساق كأنملتين على رأس إصبع (٣).

فرع:

لو قطع سليم اليد أنملة وسطى لفاقد العليا فلا قود له حتى تزول العليا ولا أرش للحيلولة حتى يعفو به ، وكذا لو قطع السليم كفاً بلا أصابع، فإن تعدى فقطع الوسطى مع العليا لزمه دية العليا ، ولو قطع السليم عليا وخنصر رجل ووسطى خنصر آخر(') فاقد لعلياها قطعت العليا أولاً، وإن كان قطعها آخراً ثم الوسطى فإن لم يقتص ذلك صبر هذا أو عفا، ولو قطعا الوسطى معاً فقد استوفيا الأنملتين وهونا عليه الأمر ،

(٢) في "أ" (تشعب)، وفي "ب" (اتسعت).

917

⁽١) في "ب" (وإن).

⁽۳) ینظر: الوسیط (۲۹۸/۲)، التهذیب (۱۱٤/۷)، العزیز شرح الوجیز (۲۲/۱۰-۲۶۳)، الروضة (۲۰۷-۲۰۷)، أسنی المطالب (۳۲/۶، ۳۳).

⁽٤) في "ب" (لآخر).

كتاب

الجنايات

ولو قطع السليم العليا والوسطى من شخص والعليا من آخر فإن سبق قطع الأنماتين اقتص بهما وللآخر دية أنملة، أو عكسه اقتص بالعليا وخير الثاني بين قطع الوسطى وأخذ دية علياه وبين العفو بديتهما، فإن بادر فقطعهما فقد استوفى، وللآخر دية علياه على الجاني(١).

خاتمة

يندب للمستحق تأخير قود الجرح أو الطرف إلى اندماله وله قبله القود لا طلب/ الأرش؛ فقد تعود الديات إلى دية بالسراية إلى النفس وقد ۲۲۲ب يشارك الجانى غيره فيقل واجبه (٢).

⁽١) ينظر: التهذيب (١١٤/٧، ١١٥)، العزيز شرح الوجيز (١١٥٠١-٢٤٧)، الروضة (۲۰۸/۹)، أسنى المطالب (۲۰۸/۹).

⁽٢) ينظر: الروضة (٢٠٩/٩)، أسنى المطالب (٣٣/٤).

الباب الثالث في اختلاف الجاني والمستحق

فمن قدَّ ملفوفاً بثوب أو هدم على رجل بيتاً و ادعى موته حينئذ والوليُّ حياته ولا بينة صدق الجاني () بيمينه () خلافاً للشيخين () وعلى ترجيحهما يكفي الولي يمين واحدة وتثبت بها الدية لا القود، فإن أقام بينة بحياته حينئذ سمعت () ولمن رآه يلتف بالثوب أو يدخل البيت قبيل () الجناية أن يشهد بالحياة استصحاباً، ولا يكفي: أشهد أني رأيته يلتف بالثوب أو يدخل البيت، وإن (أ) أقاما بينتين تعارضتا، ولو ادعى الجاني () رق المقتول حلف الولي، أو نقص العضو المقطوع بشلل أو غيره وكان باطناً وهو ما يستر مُروءة أو ظاهراً أو اعترف بأصل السلامة حلف المقطوع وله القود، وإلا حلف الجاني كإنكاره أصل العضو إن لم يُقِم المجروح بينة، ويكفي قول البينة أنه كان سليماً ولها الشهادة بسلامة العضو من الشلل برؤية انقباضه وضده ، ومن العمى الشهادة بسلامة العضو من الشلك برؤية انقباضه وضده ، ومن العمى برؤية توقى المجروح المهالك وتحديقه إلى الشيء زمناً طويلاً ، وتكفى برؤية توقى المجروح المهالك وتحديقه إلى الشيء زمناً طويلاً ، وتكفى برؤية توقى المجروح المهالك وتحديقه إلى الشيء زمناً طويلاً ، وتكفى

⁽۱) وذلك لأن الأصل براءة ذمته عن القصاص. ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲٤٨/۱۰).

⁽٢) (بيمينه) غير موجود في "ب".

⁽٣) ذكر الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٢٤٨/١٠)، والنووي في الروضة (٢٠٩/٩) في هذه المسألة قولين وأن أظهرهما أنه يصدق الولي بيمينه، وذلك لأن الأصل استمرار الحياة فأشبه ما لو قتل من عهده مسلماً وادعى ردته.

وما استظهره الشيخان هو الراجح.

ينظر: تحفة المحتاج (٤٩٧/٨)، نهاية المحتاج (٢٩٥/٧).

⁽٤) ينظر: شرح المحلي على المنهاج (١٢٠/٤)، تحفة المحتاج (٢٩٧/٨)، نهاية المحتاج (٢٩٥/٨).

⁽٥) في "أ"، أب" (قبل).

^{(ُ}٦) في "أ"، "ب" (ُفإن).

⁽٧) (الجاني) غير موجود في "ب".

الجنايات

بينة الجاني بالشلل أنه كان أشل وإن لم يقيده بحالة الجناية لأنه إذا وقع دام (١).

فرع:

من قطعت يداه ورجلاه ومات فادعى الجاني موته بسراية جرحه فعليه دية، والولي اندماله ثم موته، فإن لم تمض مدة إمكان الاندمال صدق الجاني بلا يمين وإلا^(۱) صدق الولي بيمينه، ولو اختلفا في مضي زمن الإمكان صدق الجاني ، ولو ادعى الجاني أنه قتله قبل الاندمال وادعى الولي موته بسبب آخر، فإن عينه كقتله فلان أو قتل نفسه حلف الولي وله إثباته ببينة لدفع اليمين، وإن لم يعينه لم يلتفت إليه إن لم يمكن اندماله وإلا حلف الولي أن موته بسبب آخر ، ولو اتفقا أن الجاني يمكن اندماله وإلا حلف الولي أن موته بسبب آخر ، ولو اتفقا أن الجاني قتله فقال الولي: بعد الاندمال الممكن وقال الجاني: قبله حلف الولي لتبقى ديتان والجاني لنفي الدية الثالثة.

ومن قطعت يده ومات فادعى الجاني موته بسبب آخر والولي موته بالسراية صدق الولي، وإن ادعى الجاني موته بعد الاندمال الممكن والولي موته بالسراية، أو قتله الجاني بعد قطعه وادعى (٣) أنه قبل الاندمال وعكس الولي صدق الجاني بيمينه إن (٤) احتمل بقاء الجرح وإلا فبلا يمين، وإن قصرت المدة واحتمال الاندمال بعيد، أو اختلفا في مضي الإمكان صدق الولي، فإن لم يحتمل بقاء الجرح صدق بلا يمين، وحيث صدق مدعى الاندمال فأقام الآخر بينة أن المجروح لم يزل متألماً بالجرح صدق مدعى الاندمال فأقام الآخر بينة أن المجروح لم يزل متألماً بالجرح

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۰۰/۳)، العزيز شرح الوجيز (۲۵۸/۱۰)، الروضة (7.78, 7.71)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۰۰/۱)، أسنى المطالب (۳۳/۶)، مغني المحتاج ((7.71)، (5.71)، مغني المحتاج ((5.71)).

⁽٢) في "أ" (و إلا فإن عُلِم صدق الولي بلا يمين، وإن لم يُعلم صدق الولي بيمينه). وفي "ب" (و إلا فإن عُلم صدق الولي بيمينه).

⁽٣) في "أ"، "بُ" (فادعي).

⁽٤) قوله: (إن احتمل بقاء الجرح وإلا فبلا يمين، وإن قصرت المدة واحتمال الاندمال بعيد) غير موجود في "ب".

كتاب

الجنايات

حتى مات رجع إلى تصديقه(١).

فرع:

لو أوضح شخصاً موضحتين ثم رفع الحاجز بينهما وقال رفعت قبل الاندمال فعلي أرش واحد، وقال المجروح: بعده فعليك ثلاثة أروش، فإن قصر الزمان صدق الجاني وإلا فالمجروح وبحلفه (٢) يجب (٣) أرشان فقط، ولو قال الجاني: رفعته أنا أو تآكل وقال المجروح: رفعته أنا أو أخر صدق المجروح.

ولو وجدت موضحه فقال الجاني: كذا أوضحته وقال المجروح: أوضحت موضحتين وأنا رفعت الحاجز صدق الجاني (١)(٢).

(۱) ينظر: الوسيط (۲۰۱، ۳۰۱)، العزيز شرح الوجيز (۱/۱۰۰-۲۰۳)، الروضة (701/1), المنهاج مع شرح المحلي (۱۲۱/۶)، أسنى المطالب ((711/4), أسنى المطالب ((711/4))، المنهاج مع شرح المحلي ((711/4))، أسنى المطالب ((711/4))، أسنى المطالب ((711/4))، المنهاج مع شرح المحلي ((711/4))، أسنى المطالب ((711/4))، أسنى المطالب ((711/4))، أسنى المطالب ((711/4))، أسنى المطالب ((711/4))، ألمنهاج مع شرح المحلي ((711/4))، ألمنهاج المحلي ((711/4)

9/1

⁽٢) (وبحلفه) غير موجود في "ب".

⁽٣) فَي "ب" (ويجب).

⁽٤) في "أ"، "ب" (رفعه آخر أو أنا).

^(°) ينظر: الوسيط (٢٠١/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٥٣/١٠، ٢٥٤)، الروضة (٢١٣/٩)، المنهاج مع شرح المحلي (٢١/٤)، مغني المحتاج (٤٩/٤).

⁽٦) في "ب" (والله أعلم).

الباب الرابع في من له قود النفس

وهو وارث مال القتيل بنسب أو سبب خاص أو عام على فرائض الله تعالى؛ فإن (١) ورثته بنت أو أخت فقط فهو للإمام معها (٢) وكذا الدية، ثم إن تعدد الورثة لم يستوف إلا أحدهم بإذن الباقين أو مَنْ وكَلوه ، وللنزاع يقرع بين القادرين منهم على المباشرة فقط، وإذا أقرع واحد ثم عجز أعيدت للباقين، وإن لم يعجز لم يستوف إلا بإذن بقية الورثة، وإذا كان منهم طفل أو مجنون لم يقتص وليه بل يحبس القاضي الجاني حتما ، وإن لم يطلبه (١) الولي إلى كماله، أو غائب فإلى قدومه (١)، ولا يحبس لقود جرح لغيبة المجروح، وإن أوهم كلام الشيخين خلافه (٥).

(١) في "أ"، "ب" (فإن كان).

(ُ٢) فيُّ "أ"، "ب" (ُمعهما). ٛ

(٣) في "ب" (يطالبه).

(عُ) يَنْظُر: المُهذب (۱۸٤/۲، ۱۸۰، ۱۸۰)، الوسيط (۳۰۳، ۳۰۳)، العزيز شرح الوجيز (3) ينْظُر: المُهذب (۲۰۵/۱۰)، الروضة (۲۱٤/۹)، الروضة (۲۱۶، ۲۱۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۲۱/٤، ۱۲۱)، أسنى المطالب (۲۰/۵، ۳۲)، مغني المحتاج (۹/٤)، ٥٠/٤).

(°) قال النووي في الروضة (٢١٤/٩): "وذكر ابن الصباغ أنه لا يحبس في قصاص الطرف إلى قدوم الغائب؛ لأن الحاكم لا ولاية له على الغائب المكلف، كما لا يأخذ ماله المغصوب، وفي كلام الإمام [إمام الحرمين الجويني] وغيره ما ينازع فيه ويشعر بأنه يأخذ مال الغائب ويحفظه له، وأنه يحبس لقصاص الطرف".

= وينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٥٦/١٠).

ورجح ابن المقريء وابن حجر، والرملي أن الجاني على الطرف يحبس لغيبة المجروح.

ينظر: أسنى المطالب (٣٥/٤)، تحفة المحتاج (٥٠٣/٨)، نهاية المحتاج (٢٩٥/٧).



فعـــل

لو قتل الجاني غير من له القود عمداً فقوده أو ديته لورثته لا لمن كان له قتله، وإن قتله بعض من له القود كأحد ولدين حائزين، فإن كان ٢٦٧/ قبل عفو/ أحد لم يلزمه قوده (١) وإن علم تحريمه، ويجعل مستوفياً حقه (٢)، لا أنه سقط عنه بالتقاص خلافاً للشيخين (٣)، وعليه لورثة الجاني نصف ديته إن علم تحريم الاستقلال، وإلا فهل تحمله عاقلته؟ قولان (٤)، وحق الولد الآخر من الدية في تركة قاتل أبيه،، وإن كان بعد عفو أحدهما أقيد به وإن لم يحكم القاضي بسقوطه عن الجاني سواءً قتله العافي أو أخوه علم العفو أم لا إن لم يحكم له قاضي بجواز الاستقلال، فإن اقتص من المبادر فنصيبه من دية أبيه في تركة الجاني، وكذا العافي إن عفا بالدية وإلا فلا شيء له، وإن لم يقتص منه بل عفا عنه بديه وجبت وإلا فلا شيء له، وإن لم يقتص منه بل عفا عنه بديه وجبت وإلا

(١) في "أ"، "ب" (قود).

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٦/٤)، نهاية المحتاج (٣٠٠/٧).

(٤) ذكر في الروضة (٢١٧/٩) قولين بلا ترجيح. القول الأول: أن الدية في ماله؛ لأنه قصد القتل.

العول الأول: أن الديه في ماله؛ لا نه قصد القبل.

القول الثاني: أن الدية على العاقلة؛ لأن الجهل كالخطأ. وهذا هو الراجح. ينظر: أسنى المطالب (٣٦/٤)، مغني المحتاج (٥١/٤)، حاشية القليوبي على شرح المحلى للمنهاج (٢٢/٤).

(°) ينظر: المهذب (۱۸۰/۲)، الوسيط (۳۰۳، ۳۰۶)، التهذيب (۸۷/۸-۸۹)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۸-۲۱۱)، الروضة (۲۱۲-۲۱۸)، المنهاج مع شرح

٩٨٨

⁽۲) و هذا القول قال به جمع وانتصر له ابن الرفعة و غيره. و هو القول المعتمد. ينظر: نهاية المحتاج ((7.4.4))، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج ((7.4.4)).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠/١٠)، الروضة (٢١٧/٩). وما ذهب إليه الشيخان بناء على جريان التقاص في غير النقدين وهو رأي مرجوح، أو يحمل على ما إذا عدمت الإبل ووجبت قيمتها.

الجنايات

المحلي (١٢٢/٤، ١٢٣)، أسنى المطالب (٣٦/٤).



الجنابات

فعـــل

إذا قتل واحد جماعة فإن قتلهم مرتباً والعبرة بالزهوق لا الجرحقتل بالأول ثم لغيره الدية، وليس لأولياء المقتولين الاشتراك في قتله، فإن فعلوه وقع موزعاً ولكل باقي دية مورثه على الجاني، ولو قتله ولي الثاني عزر وكان مستوفياً قوده ولغيره (۱) الدية، وكذا لو قتله الإمام بإذن الثاني دون الأول وبعفو الأول لإمهاله يقتل بالثاني

ولو كان القاتل عبداً فكحر معسر، فإن قتله ولي الأول فدية غيره في ذمته يلقى الله تعالى بها ، وإن عفا بمال تعلق برقبته ولولي الثاني قتله وإن فوت حق الأول، فإن عفا أيضاً بمال شارك الأول وكذا الباقون.

وإن قتلهم معاً أو مرتباً وجهل السابق وتنازع الأولياء في التقديم أقرع حتماً، ولهم تقديم أحدهم، فإن رجعوا قبل استيفائه أقرع، ولو أقر القاتل بسبق أحدهم قبل وقدم وليه، ولغيره تحليفه إن كذبه.

ولو قتل جمع جمعاً مرتباً أو معاً فكالواحد(٢).

فرع:

من قتل واحداً وقطع يد آخر قطع ثم قتِلَ، سواءً تقدم القتل أو تأخر، ومن قطع يداً أو إصبعاً من آخر فإن سبق قطع اليد قطعت يده وودى الإصبع، أو عكسه قطعت إصبعه وللآخر قطع الباقي مع دية الإصبع أو أخذ دية يده، وإن قطعهما معاً أو جهل الحال أقرع والقارع كالسابق (1).

99.

⁽١) في "ب" (لا الدية).

⁽۲) يَنظر: المهذب (۱۸٤/۲)، الوسيط (۲۰۱، ۳۰۵، ۳۰۰)، العزيز شرح الوجيز (۲) ينظر: المهذب (۲۱۲، ۱۸۹)، الروضة (۲۱۸، ۲۱۹)، أسنى المطالب (۳۲/۶، ۳۷).

⁽٣) في "ب" (وقطعت).

⁽٤) ينظر: المهذب (١٨٤/٢)، الوسيط (٥٠٥/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٦٤/١٠)،

الروضة (۲۲۰، ۲۲۱)، أسنى المطالب (۳۷/٤).



الجنايات

فصل

لا يقتص في نفس أو طرف بغير إذن الإمام أو نائبه، فإن استقل المستحق أجزأ وعزر، نعم للسيد في رقيقه ولمستحق القتل المضطر إلى أكل لحمه والقاتل في المحاربة الاستبداد به، وكذا من قتل مورثه بحيث لم يره أحد سيما إذا عجز عن إثباته.

ويوكل العاجز في استيفاء القتل وكذا القادر في الجرح، وإذا أذن الإمام للقادر في القتل سن^(۱) أن يحضره الناس وأقل ذلك عدلان ، فإن طلب الولي أجرة الاستيفاء قال المتولي: أجيب وفيه نظر.

وعلى الإمام تفقد آلة الاستيفاء، فإن استوفى الولي بسيف كالً (٢) وكانت الجناية بمثله جاز وإلا عزر ، ولا يستوفى بمسموم وإن قتل وليه به إلا إن كان طاهراً و(٣) لا يتهرى(٤) به قبل دفنه، فإن استوفى يداً بمسموم غير مُوح (٥) فمات الجاني لم يقد المقتص في النفس بل يلزمه نصف دية الجاني في ماله، أو بموح أقيد ، ولو أذن الإمام بضرب الرقبة فضرب غيرها عمداً أو ادعى خطأ مستحيلاً عزر ، ولا يعزل، كالمستوفي(١) لو جرحه ثم رفعه إلى الإمام، أو خطأ ممكناً لم يعزر إذا حلف، ويعزل إلا الماهر في ضرب الرقاب إذا اتفق خطؤه (٧).

997

⁽١) في "ب" (سن له).

⁽٢) كال: أي لا حد له ماض.

ينظر: النظم المستعذب (١٨٦/٢).

⁽٣) في "ب" (أو لا يتهرى).

⁽٤) تهرى اللحم إذا سقط عن العظم.

ينظر: الصحاح (٧٠/١)، مادة (هـ ر أ).

⁽٥) المُورَحِّي: بضم الميم وفتح الواو وتشديد الحاء: الذي يقتل في الحال.

⁽٦) في "أ"، "ب" (كما يستوفي).

⁽٧) ينظر: المهذب (١٨٥/٢، ١٨٦)، الوسيط (٥٠٦، ٣٠٦)، العزيز شرح الوجيز

_____ کتاب

الجنايات

فرع:

لينصب الإمام لاستيفاء القود وكُلِّ عقوبة رجلاً مسلماً ويرزقه من سبهم المصالح ، فإن تعذر فأجرته على الجاني إن أيسر، وإلا اقترضها الإمام على بيت المال أو استأجره (۱) بأجرة مؤجلة ، قال الروياني (۲): أو أكره رجلاً، فلو طلب الجاني قطع طرفه قوداً منع ، فإن فعل بإذن أجزأ، وكذا قطع السارق نفسه بإذن الإمام بخلاف جلد الزاني نفسه بإذن الإمام أو القاذف بإذن المقذوف (۳).

(170/1-77-77)، الروضة (771-777)، المنهاج مع شرح المحلي (77/1)، أسنى المطالب (77/2)، مغنى المحتاج (7/2).

⁽١) في "أ"، "ب" (استأجر).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦٨/١٠)، الروضة (٢٢٣/٩). وعبارة الروياني الواردة في الروضة: "أو يُسَخِّر من يقوم به".

وعقب النووى بأن التسخير بعيد.

⁽۳) ینظر: المهذب (۱۸٦/۲)، الوسیط (۲،۲۰۳)، التهذیب (۹۰/۷، ۹۱)، العزیز شرح الوجیز (۲۱۷/۱۰)، الروضة (۲۲۲/۹، ۲۲۲)، أسنی المطالب ($\pi \Lambda/\epsilon$).

فعل

القود عند التمكن فوري، فيستوفى بحرم مكة وإن جنى خارجه، لا في ملك إنسان بلا إذنه، ولا في الكعبة وكل مسجد/ بل خارجها، فإن أقيم ٢٦٧/ب بمسجد حرم إن خيف تلويته وإلا كره(١).

ولا يؤخر اشدة حر أو برد أو مرض ولو في طرف، وكذا حد المقذوف (٢)، ويوالى قطع الأطراف وإن فرقها الجاني، لكن يندب [تأخير] (٣) قود الطرف حتى يستقر، ويؤخر حتماً قودُ من ظهر حَملُها ولو من زنى أو كانت مرتدة، وكذا الحد الله تعالى أو لآدمي حتى تضع، فإن كان الولد حياً فحتى ترضعه اللبأ ثم إلى وجود مرضعة أو ترضعه الأم حولين وتفطمه، فإن تناوب إرضاعه نسوة أو أمكن بلبن شاة مثلاً ندب للولي التأخير إلى وجود مرضعة راتبة، ويجبرها الإمام بأجرة أو عين إحداهن بنظره، وتحبس الجانية مدة الانتظار، لا الزانية (١) بل تمهل أمارة حمل فادعته وأمكن صدقت بلا يمين، فإن استبرأت بحيضة أو غيرها اقتص منها، ولو بادر الولي فقتل الحامل مستقلاً فإن خرج الولد ميتاً ففيه غرة وكفارة، أو متألماً ومات فدية وكفارة، والغرة موالدية على عاقلته، وإن قتلها بإذن الإمام أثم العالم منهما دون الجاهل ، ويلزم الإمام ضمان الجنين إن علما أو جهلا وهو على

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲/۷۰)، العزيز شرح الوجيز (۱/۱۹۲۰، ۲۷۰)، الروضة (7/4/1), المنهاج مع شرح المحلي (۱۲۳/٤)، أسنى المطالب ((7/4/1)).

⁽٢) في "أ"، "ب" (القذف).

⁽٣) في الأصل: (تأخيره) والمثبت من باقي النسخ.

⁽٤) وذلك لأن حق الله تعالى مبني على التَخفيف. ينظر: الروضة (٢٢٦/٩)، أسنى المطالب (٣٩/٤).

عاقلته (1), (1) في ماله خلافاً للروضة (1), وإن علم الولي فقط ضمنه لا الإمام ، ولو قتلها نائب الإمام أوجلاده جاهلاً لم يضمن ، وعلم الولي مع الجلاد مؤثر، حتى لو علم الثلاثة ضمنوه أثلاثاً، كذا ذكره الشيخان (1), وقياس ما مر (1) اختصاصه بالإمام ، والمراد بالعلم الظن المؤكد بالقرائن ، ولو قتلها الولي بعد الوضع فمات الولد فإن كان قبل إرضاعه اللبأ لزمه القود، أو بعده وقبل وجود مرضعه فالدية (1), وموت الأم من الحد (1) مذكور في باب ضمان الولاة.

(١) فيكون الضمان على عاقلة الإمام كالولى.

ينظر: أسنى المطالب (٤٠/٤)، مغني المحتاج (٤/٤)، تحفة المحتاج مع حاشية العبادي (٩/٨)، نهاية المحتاج (٢٠٤/٧).

(٢) ينظر: الروضة (٢٢٨/٩).

ذهب النووي إلى أن ضمان الجنين في مال الإمام إن كان عالماً.

وذكر الرملي الكبير أن هذا محمول على ما إذا لم يكن له عاقلة أو لم تصدقه.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٠/٤).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠/٧٥)، الروضة (٢٢٨/٩).

(٤) مر أن الضمان على الإمام فيما إذا علم هو والولي.

ينظر: أسنى المطالب (٤٠/٤)، مغني المحتاج (٤/٤)، حاشية العبادي على تحفة المحتاج (٥٤/٨).

(°) ینظر: المهذب (۱۸٦/۲)، الوسیط (۳۰۷/۳-۳۰۹)، العزیز شرح الوجیز (۲۰۷۱)، (۲۷۰/۱۰)،

الروضة (٢٥/٩-٢٢٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١٢٣/٤، ١٢٤)، أسنى المطالب (٤/٣٥، ٤٠)، مغنى المحتاج (٥٣/٤-٥٥).

(٦) إذا ماتت الأم من الحد فلا يجب ضمانها لأنها تلفت في حد عليها، وإن ماتت بألم الولادة وجبت ديتها، وإن ماتت منهما وجب نصف ديتها. بنظر: الروضة (٢٢٨/٩).



الجنايات

فعل

في المماثلة في القود

فإن قتل إنساناً بسحر أو لواط أو إيجار خمر أو بول أو متَل به حرمت المماثلة فيتعين السيف، أو بغير ذلك فإن كان موحياً فالاستيفاء بالسيف أولى، ويجوز بمثل ما فعل به، فإن كان بتجويع أو تعطيش منعه الأكل والشرب مثل تلك المدة، فإن لم يمت فالسيف، وإن كان بتغريق أو تحريق ألقي في ماء أو نار مثل الأولى أو أعظم لا أهون وترك فيهما مثل تلك المدة (۱)، وتشد قوائم من يعرف السباحة، فإن غرقه بمالح غرقه بمثله أو بعذب لا عكسه، أو بما فيه حيتان تقتله ولا تأكله، فإن لم يمت بها بل بالماء لم يجز إلقاؤه فيه، وإن مات بها أو كانت تأكله فهل يلقى فيه لتفعل به الحيتان كالأول؟ وجهان (۱)، ولا تلقى النار عليه إلا إن فعل بالأول كذلك، ويخرج منها قبل أن يشوى جلده ليمكن تجهيزه وإن أكلت بالأول ، ولو قتل بإنهاش (۱) أفعى فهل يتعين السيف أو يقتل بالنهش؟ وجهان أن، وعلى هذا يتعين تلك الأفعى فإن فقدت فمثلها (۱).

-



⁽۱) ينظر: المهذب (۱۸۷/۲)، الوسيط (۳۱۱، ۳۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۷۰/۱۰)، الروضة (۲۲۹/۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲٤/٤)، أسنى المطالب (٤٠/٤).

⁽٢) ذكر الماوردي في الحاوي (٢ ٤٤/١)، وجهين بلا ترجيح. وأصح الوجهين إلقاؤه فيه دعاية للماثلة.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٠/٤)، نهاية المحتاج (٣٠٥/٧).

⁽٣) نهش: بالشين المعجمة، وكذا بالسين المهملة بمعنى عض. ينظر: المصباح المنير (٦٢٨/٢)، مادة (نهس).

⁽٤) ذكر الماوردي في الحاوي (١٤٣/١٢) وجهين بلا ترجيح. وأصح الوجهين أنه يقتل بالنهش.

وإن قتل بمحدد كسيف قتل بمثله ، فإن أبان رأسه بضربة وكانت رقبة الجاني غليظة لا تبين إلا بأكثر أبينت به، وإن ذبحه كالبهيمة ذبح ، وإن قتل بمثقل كصخرة أو خشبة قتل بمثله أو أثقل لا أخف، أو بضربات ضربه عددها في محل جنايته من المقتول أو فيما هو أسرع إلى الموت ، نعم لو غلب على الظن أنه لا يموت بتلك الضربات لقوة جثته تعين السيف.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٠/٤)، مغني المحتاج ($^{3/5}$)، نهاية المحتاج ($^{8/5}$).

1/477

⁽۱) ينظر: الحاوي (۱۲ (۱۶۳/۱۲، ۱۶۶)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (۱) ينظر: الحاوي (۲۰۵، ۱۶۳، ۱۶۳)، مغني (٤٠/٤)، تحفة المحتاج (۲۰۵، (۵۰)، نهاية المحتاج (۵۲/۶).

⁽٢) في "أ"، "ب" (الضربات).

⁽٣) الَّذِيق: عصر الحلق. ينظر: مغنى المحتاج (٥٥/٤).

⁽عُ) في "أ"، "ب" (المرة).

^(°) ينظر: الوسيط (117/7)، التهذيب (17/7)، العزيز شرح الوجيز (117/7)، أسنى (175/7)، الروضة (175/7)، المنهاج مع شرح المحلي (175/7)، أسنى المطالب (175/7)، مغني المحتاج (175/7).

⁽٦) في "ب" (أولى).

⁽٧) في "أ"، "ب" (جراحته).

إمهاله كمدة بقاء حياة المقتول أو حزه حالاً ليستريح لم يلزمه إجابته ، وإذا قتله بجائفة أو إلقاء من علو فقال الولي افعل به مثل ذلك فإن لم يمت عفوت عنه لم يُمكن، فإن فعل به ذلك عزر، ولم يكن له قتله، وعبارة الروضة (۱) هنا مختلة (۲)، فإن (۳) مات بان بطلان العفو (۱).

فرع:

المماثلة مرعية في الطرف والجرح كالنفس إن أمكن كفقء العين بإصبع (°)، وإذا أبان طرفاً بمثقل أبين بسيف ونحوه ، ولو قطع كفاً من رجل ثم قطع آخر ساعده قبل الاندمال ومات بالسراية قتلا به، وللولي قطع كف الأول ثم حزه إن لم يمت ، وله قطع ساعد الثاني وإن كان كفه باقياً، ثم إن أراد العفو عن الأول بمال لم يجز؛ لأن واجب الجاني (۱) نصف الدية وقد استوفى الولي مقابله، أو العفو عن الثاني جاز، وله نصف الدية إلا قدر حكومة الساعد (۷).

فرع:

من جنى عليه بمالَهُ أرْشُ مقدر فاقتص منه ومات بالسراية، فإن نقص الأرش عن الدية كيد أو موضحة فإن شاء وليه حز الجاني أو عفا

⁽۱) جاء في الروضة (۲۳۱/۹): "قال البغوي: وإذا قلنا: يجوز الاقتصاص بطريق الجائفة، فقال: أجيفه ثم أعفو عنه إن لم يمت لم يمكن منه، إنما يمكن إذا قال: أجيفه ثم أحز رقبته، وكذا لو قال: أرميه من الشاهق ثم أعفو. قال: ولو أجافه ثم عفا عنه عزر على ما فعل، ولم يجبر على قتله، فإن مات بان بطلان العفو".

⁽٢) في "أ"، "ب" (مختلفة).

⁽٣) في "أ"، "ب" (ُوإن).

 ⁽٤) ینظر: الوسیط (۲/۲ ۳۱)، التهذیب (۹۲/۷، ۹۳)، العزیز شرح الوجیز (۱۰/۲۷۸- ۲۷۸/۱)، الروضة (۲۲۱/۹)، أسنى المطالب (٤٠/٤).

⁽٥) في "أ"، "ب" (فإن).

⁽٦) في "ب" (الثاني).

⁽۷) ينظر: الوسيط (۲۱۲/٦)، العزيز شرح الوجيز (۲۸۰/۱۰)، الروضة (۲۳۲/۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۲۵/٤)، أسنى المطالب (٤٠/٤).

كتاب

الجنايات

بأرش مالم يستوف منه وهو نصف الدية في الأولى وما سوى أرش الموضحة في الثانية ، وإن تعذر قود النفس بأن مات أوقتل ظلماً تعين الأرش، ولو ماتا جميعاً بالسراية، فإن تقارن موتهما أو سبق موت المقتص فلا شيء على الجاني، وإن سبق موت الجاني ففي تركته الأرش الواجب بعفو الولي، وإن ساوى الأرش الدية كاليدين فللولي حز الجاني، فإن عفا فلا شيء له (۱). ولو قطع الولي يد الجاني وعفا عن الباقي بالدية فله نصفها فقط، ولو اندمل قطع اليدين فاقتص المجني عليه بواحدة فأهلكت الجاني فله دية الأخرى في تركته ، وإن اقتص بواحدة وأخذ دية الأخرى ومات بنقض الجراحة بريء الجاني، وإن زاد الأرش على الدية كيديه ورجليه ، فإن قطع الولي يديه (۱) وعفا عن الباقي بالدية لم تجب أو بغيرها فوجهان (۱)، وإن قطع إحدى يديه وعفا عن الباقي بالدية فله نصفها فقط (۱).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۳۱۲/۱، ۳۱۳)، العزيز شرح الوجيز (۲۸۱/۱۰)، الروضة (۲۳۲/۹، (3/6))، المنهاج مع شرح المحلي (۱۲۰/۱)، أسنى المطالب ((3/6))، مغني المحتاج ((3/6))، نهاية المحتاج ((3/6)).

⁽٢) قوله: "وعفا عن باقي الدية لم تجب، أو بغيرها فوجهان، وإن قطع إحدى يديه" غير موجود في "ب".

⁽٣) ذكر الرملي الكبير أن أصح الوجهين وجوبه إن قبل الجاني. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١/٤).

⁽٤) المرجع السابق نفس الموضع.

فصل

من له قود يمين فقطع يساراً بدلها باتفاقهما لم يقع بدلاً ولا قود فيها بل الدية ويأثم العالم منهما ويسقط قود اليمين ، ولو طالبه المستحق بإخراج يمينه فأخرج يساره فقطعها فإن علم الجاني أنها اليسار وأنها لا تجزي فللمخرج أحوال:

أحدها: أن ينوي بإخراجها إباحتها فتهدر وإن علم الجاني أنها اليسار وعدم إجزائها؛ إذ الفعل بعد السؤال إذن في المسؤول كمن قال لأجنبي: هات يدك لأقطعها أو مالك لأتلفه فناوله فقطعها أو أتلفه/ بخلاف من قطعت يده ظلماً فلم يدفعه قادراً بل سكت كسكوته عن إتلاف ماله ، ثم إن اندمل قطع اليسار بقي قود اليمين، وإن سرى إلى النفس فات(١) قودها وتجب ديتها ، ولو قال القاطع: ظننت إجزاء اليسار عن اليمين أو علمت أنها لا تجزي لكن جعلتها عوضاً أو قال له الجاني: خذ الدية بدلاً عن اليمين فأخذها سقط قود اليمين (١) وله الدية.

الثاني: أن ينوي بإخراجها إيقاعها عن اليمين ظاناً إجزاءها فإن قال القاطع: قطعتها عوضاً ظاناً إجزاءها كظنه فلا قود فيهما^(٦) ولكل منهما دية يده ، وإن قال: ظننته بإخراجها أباحها أو ظننتها اليمين، فلا قود فيها بل الدية ويبقى قود اليمين، وكذا لو قال: علمتها اليسار وعدم إجزائها، وإن قال: قصد المخرج إباحتها صدق المخرج بيمينه.

الثالث: أن يقول: دهشت فظننتها اليمين أو لم يقع في سمعي ألا أخْرجْ يسارك، فإن قال القاطع: ظننته أباحها أو علمتها اليسار وعدم إجزائها للزمه قودها، وإن ظن إجزاءها أو أنها اليمين فلا ويبقى قود

۲۲۸پ

 $\langle \hat{ } \rangle$

⁽١) (فات) غير واضح في "ب".

⁽٢) (اليمين) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "أ"، "ب" (فيها).

_____ کتاب

الجنايات

اليمين إلا عند ظنه إجزاء اليسار ، وإن قال: دهشت كالمخرج لزمته/ ديتها لا قودها، وقود يمينه باق(١).

فرع:

لو كان الجاني حال قطع يساره مجنوناً فأخرجها كبالدهش (٢)(٣)، أو عاقلاً والمستحق مجنوناً فقطع يمين الجاني بغير طلب لم يقع قوداً ولكل دية يده فيتقاصان، أو يطلب إخراجها فقطعها (٤) هدرت وللمستحق دية يده ، وإن طلب إخراج يساره فأخرجها فقطعها هدرت ويبقى قود يمينه، وحيث لزمت دية اليسار فيما مر فهي في مال القاطع لا عاقلته، وحيث بقي قود اليمين لم يستوف حتى يندمل قطع اليسار (٥).

فرع:

من له قود أنملة فقطع أنملتين، فإن قال: تعمدت أقيد بالأخرى ، أو أخطأت وظننت (٢) أني قطعت أنملة صدق بيمينه، ودية الأخرى في ماله لا العاقلة (٧).

خاتمة

لو قال: أخرجت يدي لغرض لي لم يكن باذلاً ولا مدلساً، ثم إن عرفها القاطع أنها اليسار وأنها لا تجزي أقيد بها، وحكم باقى التأويلات

⁽۱) ينظر: الحاوي (۱۹۳/۱۲، ۱۹۶)، المهذب (۱۸۸/۲)، الوسيط (۳۱۳-۳۱۵)، العزيز شرح الوجيز (۲۸۲/۱۰)، الروضة (۲۳۲-۲۳۷)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۲۰/٤)، أسنى المطالب (۱۲۵/٤، ٤٢).

⁽٢) في "ب" (كبالدهشة).

⁽٣) أي: فهو كما لو أخرج اليسار مدهوشاً. ينظر: الروضة (٢٣٧/٩).

⁽٤) (فقطعها) غير موجود في "ب".

^(°) ينظر: المهذب (۱۸۸/۲، ۱۸۹)، العزيز شرح الوجيز (۱۸۸/۱۰، ۲۸۹)، الروضة (۳۱/۸۱۰)، أسنى المطالب (٤٢/٤)، مغني المحتاج (٩/٤).

⁽٦) في "ب" (أو).

⁽۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۸۹/۱۰)، الروضة (۲۳۸/۹)، أسنى المطالب (۲۲٤)، مغني المحتاج (۲۰/٤).

الجنايات

ما مر.



الباب الخامس في العفو عن القود

وهو مندوب إليه ويسري إن عفا أحد المستحقين أو مستحق النفس عن بعض الجاني، ويتأبد إن وقت ، ثم موجب العمد القود عينا والدية بدل عن المجني عليه فتجب بالعفو عليها وإن كره الجاني، ويفوات قود النفس أو الطرف بموت الجاني أو سقوط طرفه المستحق ، ولو عفا المستحق عن الدية لغا وله بعد ذلك العفو بها، وإن قال: عفوت عن القود مجانا سقط القود ولا شيء له من الدية ولو سفيها ومفلسا ومريضاً ووارث مديون، فإن لم يكن حائزاً فللباقين باقي الدية، وإن لم يقل مجاناً فلا دية إلا إن اختارها بعد العفو فوراً ، وإن عفا على نصف الدية مثلاً جاز ، وكذا إن تصالحا بغير جنسها كثوب، وإن جهل قدرها فإن استحق أو بان معيباً فسيأتي ، وإن عفا على ضعفها أو أكثر وقبل الجاني الزمه وإلا بقي القود (۱).

⁽۱) ينظر: المهذب (۱۸۹/۲)، الوسيط (۳۱۶۳-۳۱۸)، العزيز شرح الوجيز (۱۸۹/۱۰) ۲۹۳)، الروضة (۲۳۹/۹-۲٤۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۲۲/۶، ۱۲۷)، أسنى المطالب (۲۲۶، ۲۶).



فصل

من قطع يد حر مكلف ولو سفيها بإذنه هدرت، وكذا نفسه إن مات بسراية، أو قتله بإذنه لكن عليه الكفارة (١)، وإن قطعها عدواناً فعفا عن موجب جنايته، فإن اندمل فلا شيء على القاطع، وإن سرى إلى طرف آخر أو إلى النفس فلا قود فيه، وحكم أرش الطرف حكم الوصية لقاتل، سواءً أتى بلفظ الوصية أو الإبراء ونحوه، ويلزمه ما فوق أرش الطرف إلى تمام دية النفس إن اقتصر على "عفوت عن أرش الجناية" وإن زاد و"ما يحدث منها"، فإن أتى بلفظ الوصية فوصية لقاتل، أو بلفظ الإبراء ونحوه لم يؤثر فيه فيضمنه (١).

فرع:

لو كان الجاني عبداً فعفا عن جنايته، فإن أوجبت قوداً صح، أو مالاً صح إن أطلق العفو أو أضافه إلى السيد إذ متعلقه الرقبة فقط وهي حقه لا إن أضافه إلى العبد(٣).

فرع:

لو جرح رجل حراً خطأ فعفا عنه ثم سرى الجرح إلى النفس فإن كان قال: عفوت عن العاقلة أو أسقطت الدية عنها أو عفوت عن الدية وثبتت الجناية ببينة أو بإقرار العاقلة صح، وكذا لو عفا الوارث بعد موت المجروح عن العاقلة أو مطلقاً، وإن قال: عفوت عن الجاني لم

⁽١) وقيل: تسقط تبعاً. ينظر: الروضة (٢٤٣/٩).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۳۲۰/۱)، التهذيب (۱۲۲/۷، ۱۲۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۹٦/۱۰)، المنع شرح المحلي (۲۹۲/۱، ۱۲۸)، أسنى المطالب (۲۳/۶).

⁽۳) ينظر: التهذيب (۱۲۷/۷، ۱۲۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۰۰/۱۰)، الروضة (٤٣/٤)، أسنى المطالب (٤٣/٤)، مغني المحتاج (٦٤/٤).

الجنايات

يصح إلا إذا لم يلزم عاقلته كذمي عصبته مسلمون أو حربيون أو ثبتت بإقراره فهو وصية لقاتل(١).

فرع:

من جرح غيره فإن كان بما فيه قود لو اندمل كقطع يده فعفا على الدية ثم مات به فلا قود في النفس، أو ثم عاد الجاني فحزه بعد الاندمال لزمه قود النفس ودية اليد، فإن عفا عنه الولي على دية النفس استحقها مع ديه اليد، وإن حزه قبل الاندمال أقيد بالنفس، فإن عفا الولي عن القود فله باقي الدية لا كلها ، وإن كان الجرح لا قود فيه كجائفة فأخذ أرشه ثم مات به أو ثم حزه أقيد بالنفس(٢).

فرع:

من لزمه قود طرف آدمي ونفسه فعفا عن أحدهما لم يسقط الآخر و٢٦١ إن تعدد المستحق؛ كأن قطع عبد يد عبد فأعتق ثم مات/ بالسراية فقود اليد للمعتق والنفس لورثة العتيق، وكذا إن اتحد.

ومن له قود نفس فقطع طرف كموت المقطوع بالسراية فعفا عن النفس سقط قود الطرف، أو عن الطرف فله حزه.

ومن قطع يد آدمي ثم حزه قبل الاندمال فعفا الولي عن أحدهما بقي الآخر^(٣).

فرع:

من قتل رجلاً بقطع سار فقطعه الولي أو بغير القطع فقطع الولي

(۱) ينظر: التهذيب (۱۲۸/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۰۰، ۳۰۱)، الروضة (۲٤٥/۹)، أسنى المطالب (٤٤/٤، ٤٤).

⁽٢) ينظر: العزيز شُرح الوجيز (١٠١/١٠، ٣٠١)، الروضة (٩/٥٤، ١٤٦)، أسنى المطالب (٢) ينظر: (٤٤/٤).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٢/١٦، ٤٢١)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٢/١٠، ٣٠٣)، الروضة (٣٠٤، ٢٤٢)، المنهاج مع شرح المحلي (١٢٨/٤، ١٢٩)، أسنى المطالب (٤٤/٤).

الجنايات

يده عدواناً ثم عفا عن النفس مجاناً، فإن سرى القطع بان بطلان عفوه، وإن اندمل صح ولا شيء عليه لليد، ولو رماه الولي ثم عفا فإن لم يصبه صح عفوه، وإن أصابه وقتله فلا(١)، ويقع قوداً فلا يلزمه ديته(١) خلافاً للروضة(٣).

فرع:

لو جرح ذمي مسلماً أو ذمياً فاقتص منه ثم أسلم المجروح ثم مات بالسراية، فإن جرحه بقطع يده فلوليه قطع الجاني، فإن عفا بالبدل فله خمسة أسداس دية مسلم، أو بقطع يدي المسلم فلوليه قتل الجاني، فإن عفا فله ثلثا دية مسلم، أو بقطع امرأة يد رجل وعفا الولي فله ثلاثة أرباع دية قتيله، أو بقطعها يديه فلوليه بالعفو نصف ديته، أو بقطع عبد يد حر فأعتقه السيد فوجهان (1): أحدهما: يسقط من ديته نصفها ويلزم السيد الأقل من نصفها وجميع قيمة العبد، والثاني: يسقط منها قدر نصف قيمة العبد ويلزم السيد الأقل من باقي الدية وجميع قيمة العبد.

فرع:

لو جرح عبد حراً موجب أرش فاشتراه به لم يصح ، وكذا إن

(۱) ينظر: الوسيط (۳۲۲/٦)، العزيز شرح الوجيز (۳۰۳/۱۰، ۳۰۶)، الروضة (۲٤٧/٩)، أسنى المطالب (٤٤/٤).

ينظر: أسنى المطالب (٤٥/٤).



⁽٢) لأنه إذا بطل العفو استحق العافي الدم فلا يضمن دية الجاني، وهذا ما اختاره الأسنوي وابن المقرى.

ينظر: أسنى المطالب (٤/٤).

⁽٣) الروضة (٢٤٧/٩).

ذكر النووي في وجوب الدية وجهين وصحح منهما الوجوب؛ لأنه محقون الدم عند الإصابة.

⁽٤) ذكر والنووي وجهين في هذه المسألة بلا ترجيح. ينظر: الروضة (٢٤٨/٩). ورجح ابن المقرىء الوجه الثاني.

_____ كتاب

الجنايات

اشتراه به والواجب القود لكنه إسقاط للقود بالمال^(۱)، وإن اشتراه بغير الأرش صح وبقي القود، فإن^(۲) كان في طرف واستوفاه فله الخيار، أو في نفس مورثه أو عبده فاقتص رجع على بائعه، وإن لم يقتص فظهر به عيب رده وطالب سيده بأرش الجناية إن لم تزد على قيمته، وإلا فهل يرجع به؟ قولان^(۳)، وإن صالح من القود على عين فاستحقت أو فسخ فيها بعيب ونحو ذلك لزم السيد الأقل من قيمته والأرش لاختياره الفداء.

ولو جنى العبد على مال متقوم فاشتراه بقيمته وعرفاها صح.

ولو قتل حر عبداً فصالح عن قيمته المعلومة بعين فاستحقت أو ردت بعيب أوتلفت قبل قبضها رجع بالأرش ، وإن قتل عبد عبداً فسيده بالصلح⁽¹⁾ مختاراً للفداء، وإن صالح برقبته ثم ظهر استحقاقه مثلاً لم يكن مختاراً لفداه بل الأرش في رقبته (٥).

فرع:

لو اقتص وكيل بعد عفو موكله عن القود أو بعد عزله عالماً بذلك أقيد أو جاهلاً فلا ويصدق فيه، فإن حلف لزمته دية مغلظة حالة في ماله، وهي لورثة الجاني لا للموكل، ولا يرجع بما غرم على موكله، وإن نكل وحلف وارث الجاني أقيد له(١)؛ كما لو قال قتلته بشهوتي لا عن

(١) في "ب" (وبالمال).

(٢) في "أ"، "ب" (وإن).

(۳) أصح القولين عدم رجوعه. المنظم التعليم الشريع التعليم المعالم المنطق

جاء ذلك في هامش نسخة "أ" ص (٣٢٧/ب).

(٤) في "ب" (للصلح).

(°) ينظر: الوسيط (٣٢٢/٦، ٣٢٣)، التهذيب (١٣٠/١-١٣٢)، العزيز شرح الوجيز (°) ينظر: الوسيط (٣٠٨، ٣٢٢)، الروضة (٢٥/٤)، أسنى المطالب (٤٥/٤)، مغني المحتاج (٤٥/٤).

(٦) ينظر: المهذب (١٩٠/٢)، الوسيط (٣٢٢/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٩٠/٢٠)، الروضة (١٢٩/٤)، المنهاج مع شرح المحلي (١٢٩/٤)، أسنى المطالب (٤/٥٤)، مغنى المحتاج (٤/٤).



_____ كتاب

الجنايات

الموكل(١).

فرع:

لو جنى حر على حر فصالح عنها بعين كثوب فإن أوجبت قوداً صح وإن جهلا الدية ، ثم إن بان الثوب مستحقاً أو معيباً رجع إلى أرش الجناية، وإن أوجبت الدية لم يصح، وكذا لو صالح عنها بعين واشترى بها عيناً من الجاني في العمد أو من العاقلة في غيره (١).

فرع:

لو جنت امرأة على رجل فنكحها أو وارثه بما أوجبته جنايتها، فإن كان قوداً صح وسقط القود، فإن طلقها قبل الدخول فله عليها نصف الأرش لا نصف مهر المثل، وإن كان مالاً فسد المسمى (٣).

(١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١١٠٠)، الروضة (٢٥٣/٩)، أسنى المطالب (٤٥/٤).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰/۱۰)، الروضة (۲۰۱/۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۳) ينظر: العزيز شرح المحالب (٤٥/٤)، مغني المحتاج (۲۰/٤).



 ⁽۲) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۲۰۸/۱۰)، الروضة (۲۰۰/۹، ۲۵)، أسنى المطالب (۲۰/٤).

كتاب الديات(١)

وفيه أبواب:

الأول: في دية النفس:

فدية الحر الذكر المسلم مائة من الإبل، ثم هي في الخطأ مخففة من وجوه: کونها مخمسة بنات مخاض(7)، وبنات لبون، وبنو لبون(7)، وحقاق(1)، وجذاع(٥)، وكونها مؤجلة، ومعقولة(١)، وإن غلظت بالتثليث كما سيأتي.

وفي العمد مغلظة من وجوه: كونها مثلثة ثلاثين حقة، وثلاثين جذعة (Y)، وأربعين خلفة وهي الحامل/ ولو جذعة (A)، ويعرف الحمل بعدلين Pral خبيرين، فإن ماتت مقبوضة بقولهما أو بتصديقه وشق بطنها فبانت حائلاً

> (١) الديات: جمع دية وهي المال الواجب الاجناية على الحر في نفس أو دونها، وأصلها وَدْيَة مشتقة من الودي و هو دفع الدية.

ينظر: مغنى المحتاج (٦٦/٤)، أسنى المطالب (٤٧/٤)، تحفة المحتاج (٥٢٤/٨)، نهاية المحتاج (٤/٧)، المصباح المنير (٤/٢) مادة (ودي).

والأصل في الديات قبل الإجماع الكتاب والسنة.

قال تعالى: { وَمَن قَتَلَ مُؤْمِناً خَطْئاً فَتَحْرِيرُ رَقبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَة مُّسلَّمَة إلى أهله إلاَّ أن يَصَدّقُوا } [النساء: ٩٢].

ينظر: أسنى المطالب (٤٧/٤).

(٢) بنات مخاض: ما لها سنة من ولد الناقة. ينظر: الروضة (١٥٢/٢).

(٣) بنات لبون وبنو لبون: ما لهم سنتان من ولد الناقة. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

(٤) الحقاق: ما لهن ثلاث سنوات من ولد الناقة. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

(٥) الجذاع: ما لهم أربع سنوات من ولد الناقة. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

(٦) أي: على العاقلة.

(٧) الجذعة: من الضأن ما لها سنة كاملة. ينظر: الروضة (١٥٣/٢)، أسنى المطالب .(٤٣٠/١)

(٨) ينظر: المهذب (١٩٦/٢)، الوسيط (٣٢٧/٦)، التهذيب (١٤٣/٧)، الروضة (٩٥٥٩، ٢٥٦)، المنهاج مع شرح المحلي (١٢٩/٤، ١٣٠)، أسنى المطالب (٤٧/٤).



غرمها وطلب بدلها حاملاً ، وإن لم تمت وادعى الدافع إسقاطها وأمكن صدق إن أخذت بقول الخبيرين $^{(1)}$ وإلا صدق المستحق $^{(1)}$.

وكونها حالة وغير معقولة وإن لم توجب قوداً كقتل أصل فرعاً، وكذا لو رمى حربياً أو مرتداً فأسلم ثم أصابه ومات به؛ خلافاً للشيخين (٣).

وفي شبه العمد مغلظة بالتثليث مخففة بكونها معقولة مؤجلة (أ)، وتتغلظ بالتثليث أيضاً دية الخطأ لوقوعه في الأشهر الحرم وهي ذو القعده وتالياها ورجب، أو في حرم مكة رمياً أو إصابة، أو في قتل قريب ذي (٥) رحم محرم (١).

ودية اليهودي والنصراني كثلث دية المسلم، والسامرة كاليهود $(^{(\vee)})$ ، والصابئة كالنصارى $(^{(\wedge)})$ إن لم يكفروهم وإلا فكمن لا كتاب له.

ودية المجوسي ثلث خمس دية مسلم ، وكذا من دخل دارنا بأمان من وثني أو من لا كتاب له ولا شبهة كتاب كعبدة الشمس والزنديق، ويحرم قتله وقتل من لم تبلغه دعوة نبى أصلاً، وهو كالمستأمن ففيه دية

(۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۰)، الروضة (۲۲۰/۹)، أسنى المطالب (٤٩/٤)، مغني المحتاج (٢٩/٤).

⁽٨) في "أ"، "ب" (كالنصراني).



⁽١) في "ب" (خبيرين).

⁽٣) رجّع الرافعي والنووي أنه لو رمى حربياً أو مرتداً فأسلم، ثم أصابه ومات به فإن الواجب دية خطأ؛ لأنه لم يكن معصوماً عند الرمي.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١٧/١٠)، الروضة (٢٥٦/٩).

⁽٤) (مؤجلة) غير موجود في "ب".

⁽٥) في "ب" (وذي).

⁽٦) ينظر: المهذب (١٩٧/٢)، الوسيط (٣٢٧، ٣٢٨)، العزيز شرح الوجيز (٦) ينظر: المهذب (٣١٥، ١٩٧/١)،

⁼ الروضة (٥/٩ م)، المنهاج مع شرح المحلي (١٢٠/٤)، أسنى المطالب (٤٧/٤).

⁽٧) في "أ"، أ"ب" (كاليهودي).

مجوسي ، وكذا متمسك بكتاب لم يبدل ولم يبلغه غيره وديته دية أهل ملته، فإن جهلت أو تمسك بمبدل لم يبلغه خلافه فدية مجوسي، ويحرم قتله قبل عرض الإسلام عليه، وفيه الكفارة (١)، ويدخل الجنة ، ومن جهل هل بلغته الدعوة لم يجب ديته (٢) بناءً على أصح الوجهين أن أصل الناس قبل الشرائع على الكفر لا الإيمان.

ودية أنثى كل معصوم بإنسان أو غيره وخنتاه وجرحه كنصف ذكره، ويدخلها التغليظ إلا لنحو ذمي بحرم مكة، والتخفيف؛ فتخمس دية المسلمة خطأ عشراً عشراً من كل سن، وتثلث في العمد وشبهه على نصفه في الذكر، وتخمس (٣) في قتل ذمي خطأ ست بنات مخاض وثلثان ومثلها بنات لبون وهكذا، وتثلث في غير الخطأ عشر حقاق وعشر جذاع وثلاث عشرة خلفة وثلث، ولا تغلظ لحكومة وإن كثرت، ولا لقيمة رقيق (٤).

(۱) ينظر: المهذب (۱۹۸/۲)، الوسيط (۳۳۱-۳۳۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۳۲/۲۰)، الروضة (۲۰۸/۹)، الروضة (۲۰۸/۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۳۲/٤)، أسنى المطالب (٤٨/٤)، ٤٩).

(٢) وذلك لأنه لا وُجوب بالاحتمال، وذكر الأذرعي أن هذا هو الأشبه بالمذهب. ورجمه الرملي في نهاية المحتاج (٣٢١/٧).

قال في أسنى المطالب (٤٩/٤): "بل الأشبه بالمذهب الضمان؛ لأن الإنسان يولد على الفطرة، وعليه ينبغي أن يجب أخس الديات".

وهذا ما رجحه ابن حجر والشربيني.

ينظر: تحفة المحتاج (٥٣١/٨)، مغنى المحتاج (٧١/٤).

(٣) في "ب" (ويجب).

(٤) ينظر: الوسيط (٢٠/١٦)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١٠، ٣٢٨)، الروضة (٤٨/٤)، المنهاج مع شرح المحلي (١٣٢/٤)، أسنى المطالب (٤٨/٤).

فع_ل

من لزمته دية فإن لم يملك إبلاً لزمه غالب إبل بلده أو قبيلته للبدوي (١)، فإن تفرقت بطون العاقلة في بلدان أو قبائل لزم كلاً غالب إبل بلده أو قبيلته ، فإن عدمت هناك حساً أو شرعاً وجب تحصيلها من دون مرحلتين لا إن بعدت المسافة أو عظمت المؤنة ، وإن ملك إبلاً أجزأته وإن لم تكن من غالب إبل البلد أو القبيلة، وله دفع غالبهما(١)، وإذا تعين نوع لم يجز أخذ دونه أو فوقه ولا القيمة قهراً ، وحيث اعتبر إبل من عليه فتنوعت فكالزكاة، أو إبل البلد أو القبيلة ولا غالب تخير الدافع، ولا يلزم أحداً من العاقلة غير إبله ولا يقبل منه دونها(١)، ولو عدمت الإبل في موضع يجب تحصيلها منه، أو وجدت بفوق ثمن المثل بما لا يتغابن به لزمت القيمة وإن كثرت من غالب نقد بلد الإعواز لو وجدت(١) يوم وجوب الدفع إن لم يصبر المستحق إلى وجود الإبل، ويراعى صفتها في التغليظ(١)؛ فإن غلب فيها نقدان تخير الدافع ، ولو وجد بعض الإبل أخذ وقيمة المفقود، ولو وجدت الإبل بعد أخذ القيمة فلا تراد(١).

(١) قوله: "للبدوي فإن تفرقت بطون العاقلة في بلدان أو قبائل لزم كلاً إبل بلده أو قبيلته" غير موجود في "ب".

(٢) في "أ"، "ب" (غالبها).

(۳) ینظر: المهذب (۱۹۷/۲)، التهذیب (۱۳۸/۷، ۱۳۹)، العزیز شرح الوجیز
 (۳۲۱/۱۰)، الروضة (۲۲۰/۹، ۲۲۱)، أسنى المطالب (٤٩/٤).

(٤) (لو وجدت) غير موجود في "ب".

(°) (في التغليظ) غير موجود في "ب".

(٦) ينظر: التهذيب (١٣٩/٧-١٤١)، العزيز شرح الوجيز (١٣١٦-٣٢٦)، الروضة (٦٠/٣٢)، أسنى المطالب (٤٩/٤).



الباب الثاني في دية الجروح والأطراف والمنافع

وفيه فصول: الأول:

فى الجروح ، والذي له منها أرش مقدر الموضحة وما بعدها والجائفة ، ففى موضحة عظم الرأس ولو العظم الذي وراء الأذن وعظم الوجه ولو تحت اللحى نصف عشر دية المجروح، ويتبعها حكومة شعر لم يعد ، وفي هاشمة كذلك، فإن أوضحت أو أحوجت إلى إيضاحه بالشق أو سرت إليه فعشر ديته كمنقلة لم توضح ولم تسر ولم يحوج إليه وإلا فُعشرها ونصفه ، وفي (١)/ المأمومة ثلث ديته وكذا الدامغة.

ولو وصلت الجراحة الفم بإيضاح الوجه أو إلى داخل الأنف بكسر قصبته لزمه أرش موضحته (٢) في الأولى وهاشمة في الثانية وحكومة فيهما للنفوذ، وإن وصلتهما بلا كسر عظم فأرش متلاحمة وزيادة شيء للنفوذ إلى الباطن(٣)، ولو أوضحه رجل ثم هشم ذلك المحل ثان ثم نَقَّل فيه ثالث ثم أمَّ فيه رابع لزم كل واحد من الثلاثة نصف عشر ديته ولزم الرابع باقى ثلَّتها وهو من دية النفس الكاملة ثمانية عشر بعيراً وثلث بعير، ولو خرق خامس خريطة الدماغ لزمته حكومة.

وما قبل الموضحة من الشجاج إن كانت في الرأس والوجه وهن: الخارصة، والدامية، والباضعة، والمتلاحمة، والسمحاق،، فإن عرفت نسبتها من الموضحة وجب الأكثر من الحكومة وقسطه من الموضحة وكذا ما دون الجائفة مع الحائفة، فإن استويا فأحدهما، واعتبار الأول

1/44.

⁽١) (وفي) مكرر في الأصل.

⁽٢) في "أ"، "ب" (موضحة).

⁽٣) ينظر: المهذب (١٩٩/٢، ٢٠٠)، التهذيب (١٤١/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٠/٣٣٦-٣٣٦)، الروضة (٢٦٣/٩، ٢٦٤)، المنهاج مع شرح المحلي (١٣٣/٤)، أسنى المطالب (٥٠/٤).

أولى، ولو شك في قدرها وجب اليقين، وإن جهل فحكومة لا تبلغ أرش موضحة، وإن كانت في باقي البدن فالحكومة.

ولو جرح رجل رأسه متلاحمة فجعلها آخر موضحة، فإن كان قبل^(۱) الالتئام حط عنه من أرش الموضحة واجب المتلاحمة مقدراً أولاً، وإن^(۲) كان بعد الالتئام وعود الجلد فلا حط وإن بقى الموضع غائراً.

ولو أوضح جبين آدمي فأزال حاجبه لزمه الأكثر من أرش موضحة وحكومة، وفي الجائفة ولو بإبرة ثلث ديته وهي الجرح النافذ إلى الجوف من حلق أو ثغرة (٦) نحر أو صدر أو جنب أو بطن أو خاصرة (١) أو ورك (٥) أو عجان (١) أو جوف شرج ونحوها لا إلى باطن فم أو أنف أو جفن، وإن بقيت الحدقة أو باطن ذكر ففيها حكومة، ولو خرقت الجائفة الأمعاء أيضاً أو جر السكين من الكتف أو الفخذ إلى البطن فأجافه (١) فأرش جائفة وحكومة، أو من الصدر إلى البطن أو النحر فأجافه فأرش جائفة فقط (٨).

فرع:

سرع:

⁽۸) ينظر: المهذب (۲۰۰۲، ۲۰۲)، التهذيب (۲۳۲/۱، ۱۶۶)، العزيز شرح الوجيز (۸) ينظر: المهذب (۳۳۲/۲، ۲۰۲۲)، التهذيب (۱۳۳/۶)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۳۳/۶)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۳۳/۶)، أسنى المطالب (۵۰/۶).



⁽١) قوله: "قبل الالتئام حط عنه من أرش الموضحة واجب المتلاحمة مقدراً أولاً، وإن كان" غير موجود في "ب".

⁽٢) في "أ" (فإن).

⁽٣) ثغرة نحر: وهي نثرة بين الترقوتين. ينظر: مغنى المحتاج (٧٣/٤).

⁽٤) خاصرة: من الخصر وهو وسط الإنسان. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

⁽٥) الورك: هو المتصل بمحل القعود من الألية. ينظر: نهاية المحتاج (٣٢٤/٧).

⁽٦) العِجان: هو ما بين الخصية وحلقة الدُّبر. ينظر: المصباح المنير (٣٩٥/٢)، مادة (عجن).

⁽٧) قوله: (فأجافه فأرش جائفة وحكومة، أو من الصدر إلى البطن) غير موجود في "ك"

تتعدد موضحة الضربة الواحدة بذي طرفين إن حال بينهما جلد ولحم لا أحدهما فقط، فإن تآكل الحاجز أو رفعه الجاني قبل الاندمال ولو خطأ وقد أوضحه عمداً أو وسع الموضحة عادت موضحة، ولو أوغل حديدة وأنفذها باطناً من إحدى الموضحتين إلى الأخرى ثم سلها فهل يتعدد؟ وجهان(۱)، وإن رفع الحاجز أو وسع غيره لم يتحد في حق الأول وعلى الثاني أرش موضحة.

ولو اشترك اثنان في موضحتين ثم رفع أحدهما الحاجز اتحدت في حقه فيلزمه نصف أرش موضحة وعلى الآخر أرش تام ورفع المجروح الحاجز لغو.

ومن جنى متلاحمة فأوضحها آخر لزم الثاني أرش موضحة يحط منه واجب متلاحمة لا حكومة فقط كما قاله الشيخان هنا^(١).

ومن جرح جرحاً بعضه موضحة فإن أخذ أرشها سقطت حكومة الباقي، وإن اقتص بها فلا، ولو اتصل إيضاح الجبهة بالوجنة (٣) فموضحة، أو الرأس بالجبهة فموضحتان وإن كان بينهما جرح دون موضحة، ومثله إذا هشم بشجة واحدة بعض الرأس والجبهة، ويتجه

⁽١) ذكر الرافعي في العزيز شرح الوجيز (١٠/١٠)، والنووي في الروضة (٢٦٧/٩)، ووجهين بلا ترجيح.

وأقرب الوجهين عدم التعدد.

ينظر: أسنى المطالب (١/٤)، مغني المحتاج (٧٤/٤).

⁽٢) ذهب الرافعي والنووي إلى أنه إذا شجه متلاحمة، فأوضحه آخر في ذلك الموضع بقطع اللحم الباقي، فعلى كل واحد منهم حكومة، وذلك لأن فعل الإنسان لا ينبني على فعل غيره.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۷/۱۰)، الروضة (۲۷۱/۹)، أسنى المطالب (۵۱/٤).

⁽٣) الوجنة: ما ارتفع من لحم الخد.

ينظر: المصباح المنير (٦٤٩/٢)، مادة (وجن)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١/٤٥).

طرده في المنقلة والمأمومة، وإن هشمت جبهته وأوضحت رأسه متصلاً أو عكسه وجب أرش هاشمة وأرش موضحة، وكذا لو أوضح بعض ما هشم، ولو لم يوضح بموضحة الرأس الجبهة بل جرحها فأرش موضحة وحكومة ، ولو^(۱) كانت الشجة بعضها موضحة وبعضها هاشمة وبعضها منقلة ففي الكل أرش منقلة فقط ، ولو أوضح بموضع وهشم بآخر واتصل الهشم بينهما باطناً فهاشمتان، ولو تبعضت الموضحة قوداً أو تعدياً أو عمداً أو خطأ فموضحتان (۲).

فرع:

الجائفة كالموضحة اتحاداً أو تعدداً، فإن نفذت من الجانب الآخر أو طعنه بماله طرفان وبينهما حاجز جلا ولحم تعددت، فإن وسعهما الجاني ٢٧٠٠ أو زاد في غورها/ لم يزد الواجب.

ولو أدخل في دبر آدمي ما خرق حاجزاً في الباطن فهل هو جائفة؟ وجهان (٣) كما مر في خرق الحاجز بين الموضحتين باطناً ، ومن أدخل سكيناً في جائفة غيره ولم يقطع شيء عزر، وإن زاد في غورها أو كان قد ظهر عضو باطن كالكبد فجرحه أو قطع ظاهراً فقط أو عكسه فحكومة، أو قطع من جانب بعض الظاهر ومن جانب بعض الباطن نظر في تخانة لحمه وجلده وقسط أرش الجائفة على المقطوع، وقد يبلغ أرشها بأن قطع من كل جانب نصفه (٤).

⁽١) في "أ"، "ب" (فلو).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰/۳۳۹/۱۰)، الروضة (۲۲۲۹/۱۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۳٤/۶)، أسنى المطالب (۵۱/۵).

⁽٣) ذكر الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٣٤٧/١٠)، والنووي في الروضة (٢٧١/٩) وجهين بلا ترجيح.

وأصح الوجهين أن عليه أرش جائفة.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٢/٤)، نهاية المحتاج (٣٢٥/٧).

⁽٤) ينظر: المهذب (۲۰۱/۲)، التهذيب (۷/۵۶)، العزيز شرح الوجيز (۲۰۱/۲، ۳٤٤)، ينظر: المهذب (۲۰۱/۲)، التهذيب (۲۲۵، ۱۳۵)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۳٤/٤، ۱۳۵)، أسنى (۳٤٥)، الروضة (۲۲۹، ۲۲۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۳٤/٤)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۵، ۱۳۵)، أسنى

فرع:

لو خيطت جائفة فنزع الجاني أو غيره الخيط قبل التحامها عزر وضمن الخيط إن تلف متقوماً وأجرة الخياطة ولا يلزمه أرش ولا حكومة، أو بعد التحامها ظاهراً وباطناً وانفتحت فجائفة، أو بعد التحام أحدهما فحكومة، ويضمن معها أو معه الخيط لا الخياطة ، نعم إن أفضى انفتاقه لحم من جانبه فنفذ إلى الجوف فأرش كامل (١).

المطالب (٥٢/٤)، مغني المحتاج (٧٥/٤)، نهاية المحتاج (٢٣٥، ٢٣٥).

⁽١) في "ب" (انفتاحه).

⁽۲) يَنظر: الْمهذب (۲۰۱/۲)، التهذيب (۲۰۱/۲، ۱٤٦)، العزيز شرح الوجيز (۲) يَنظر: الْمهذب (۳٤٥/۱۰)، الروضة (۲/۲، ۲۷۱)، أسنى المطالب (۲/۶).

الفصل الثاني

فى الأطراف، ومقدار الدية منها ستة عشر، ثم ما فيه دية تامة وهو ثنائى ففي واحد منه نصفها ، أو ثلاثي ففي واحد ثلثها ، أو رباعي فربعها، وقى البعض من كل قسطه(١).

الأول: الأذنان ، ففي استئصالهما سليمتين من المعصوم ديته، ولو من أصم، فإن حصل به إيضاح فدية وأرش موضحتين، وإيباسهما كالقطع ، وفي الشلاوين حكومة $(^{7})$.

الثانى: العينان ، ففى فقئهما أو إذهاب ضوئهما دية، ولو من أعمش وأخفش وأعشى، وكذا ذات بياض لا ينقص به الضوء وإلا فقسطه إن ضبط وإلا فحكومة كالحدقة العمياء، ولو صار السليم بالجناية عليه أعشى العينين فله نصف ديته، أو بواحدة فربعها (٣).

الثالث: الأجفان، ففي قطعها(؛) وإيباسها(٥) ولو لأعمى دية ومع البصر ديتان ، وفي يابسهارا حكومة، وكذا الأهداب، وتدخل حكومتها(الله على المعالم الله على المعالم المعال في دية الأجفان ، ولو قطع أكثر الجفن فتقلص باقيه حتى توهم الاستئصال وجب قسط المتيقن، فإن أشكل فحكومة (^).

⁽٨) ينظر: المهذب (٢٠٢/٢)، العزيز شرح الوجيز (١٠/٣٥، ٣٦٠)، الروضة



⁽١) ينظر: الروضة (٢٧١/٩)، أسنى المطالب (٥٢/٤).

⁽٢) ينظر: المهذب (٢٠٢/٢)، العزيز شرح الوجيز (١٠/٥٥، ٣٥٦)، الروضة (٢٧٢/٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١٣٥/٤)، أسنى المطالب (٢/٤٥)

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٠٢/٢)، العزيز شرح الوجيز (٢٠١/١٠)، الروضة (۲۷۲/۹)، المنهاج مع شرح المحلى (١٣٥/٤)، أسنى المطالب (٥٣/٤).

⁽٤) في "أ"، "ب" (قطعهما).

⁽٥) في "أ"، "ب" (ُو إيباسهما). (٦) في "أ"، "ب" (و إيباسهما).

⁽٧) في "ب" (حكومتهما).

الرابع: الأنف؛ ففي قطع المارن وإيباسه ـوهو^(۱) المنخران والحاجز بينهما دية ولو من أخشم، فإن ذهب بعضه ولو بآفة ففي الباقي قسطه منها.

وفي شفه حكومة وإن لم يلتئم، فإن تآكل به بعضه فقسطه من ديته ، ولو أوضح أو هشم^(۲) أو نقل مع قطع المارن بعض القصبة لم يدخل أرشبها في الدية خلافاً للشيخين^(۳)، ولو بلغ ذلك قطعاً ففيه حكومة أكثر من هذا كله نص عليه^(٤)، ومن كسر قصبة غيره فانجبرت غير معوجة أو معوجة لزمته^(٥) حكومة، وكذا لو قطع أنفه ولم يبنه وألصقه فالتصق، وإن أبانه لم تسقط الدية بالتصاقه^(٢).

الخامس: الشفتان ، وهما في عرض الوجه إلى الشدقين وفي طوله إلى سائر اللثة ، وفي قطعهما وإشلالهما بأن ينقبضا ولا يسترسلا أو عكسه الدية ، فإن كانتا مشقوقتين سقطت حكومة الشق ، وهل يدخل في الدية حكومة الشارب؟ وجهان(١)، وفي شقهما أو

(٣٧٣/٩)، المنهاج مع شرح المحلى (١٣٥/٤)، أسنى المطالب (٥٣/٤).

(١) ذكر النووي أن المارن هو ما لان من الأنف وخلا من العظم، وهو ثلاث طبقات: الطرفان، والوترة الحاجزة بينهما.

ينظر: الروضة (٢٧٣/٩).

(٢) في "ب" (أو نقل أو هشم).

(٣) ذكر الرافعي والنووي في هذه المسألة وجهين ورجحا دخول أرش القصبة في الدية. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٦٨/١٠)، الروضة (٢٧٧/٩).

وهذا ما رجحه ابن حجر والرملي؛ لأن القصبة تابعة.

ينظر: تحفة المحتاج (٨/٠٤٥)، نهاية المحتاج (٣٢٧/٧).

(٤) نص عليه الشافعي في الأم (١٢٨/٦)، وذكر الأسنوي أن الفتوى عليه. ينظر: أسنى المطالب (٥٣/٤)، مغني المحتاج (٧٧/٤).

(°) في "أ"، "ب" (لزمه).

(٦) ينظر: الأم (١٢٧/٦، ١٢٨)، المهذب (٢٠٣/٢)، التهذيب (١٥١/٧، ١٥٢)، العزيز شرح الوجيز (١٥١/١-٣٦٢، ٣٦٨)، الروضة (٢٧٣/٩، ٢٧٤، ٢٧٧)، المنهاج مع شرح المحلي (١٣٥/٤)، أسنى المطالب (٥٣/٤).

(٧) ذكر الرافعي في العزيز شرح الوجيز (١٠٠ ٣٦٤)، والنووي في الروضة (٢٧٥/٩)



_

إحداهما بلا إبانة حكومة ، ولو قطع بعضها^(۱) فتقلص الباقي وصار كمقطوع الكل ففي المقطوع قسطه من الدية ، ولو ضربهما فتقلصا عن الأسنان بحيث لا ينطبقان عليها كلها مع أنهما يمتدان بالمد فله من الدية قدر ما قصرتا عنه (۱).

السادس: اللسان، ففي لسان ناطق باقي الذوق ديته (٣) ولو من ألكن (٤) وأرَت (٥) وألثغ (١) بلا جناية أو بها من غير قطع، وكذا من تعذر نطقه لا لخلل في لسانه بل لكونه ولد أصم فلم يحسن النطق لعدم سماعه، ومن مولود لم يبلغ وقت (١) النطق والتحريك به، فإن بلغه ولم يوجد فحكومة كفاقد الذوق ، وإذا أخذت حكومة لقطع بعضه ثم نطق ببعض الحروف وجب تمام قسط ديته/.

وفي لسان أخرس حكومة وإن طرأ خرسه إن لم يزل ذوقه بقطعه أو كان زائلاً، وإن (^) زال به ذوقه فدية ، ولسان له طرفان أصليان كذي

وجهين بلا ترجيح.

وأوجه الوجهين دخول حكومة الشارب في الدية.

ينظر: أسنى المطالب (٥٣/٤)، مغني المحتاج (٧٧/٤)، نهاية المحتاج (٣٢٨/٧).

(١) في "أ"، "ب" (بعضهما).

(۲) ينظر: المهذب (۲۰٤/۲)، التهذيب (۱۰۳/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۰۲/۱۰- (777)، الروضة (۲۷٤/۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۳٦/٤)، أسنى المطالب ((7/2)).

(٣) في "أ"، "ب" (دية).

(٤) ألكن: اللكنة: العِيُّ وهو ثقل اللسان. ويقال: (الألكن): الذي لا يفصح بالعربية. ينظر: المصباح المنير (٥٥٨/٢)، مادة (لكن).

(٥) أرت: الرُتَّة بالضم: العجمة في الكلام.

ينظر: الصحاح (٢٢٢/١) مادة (رتت). وفي نسخة "ب" (أبت).

(٦) ألثغ: اللثغة في اللسان: هو أن يصير الراء غينًا، أو لامًا، والسين ثاءً.

ينظر: المرجع السابق (١٠٩٤/٣) مادة (لثغ).

(٧) في "أ"، "ب" (أوان).

(٨) في "أ"، "ب" (أو).

1/441

طرف ، وإن زاد أحدهما ففي الأصل دية وللزائد(١) حكومة تنقص عن قسط قدره من الأصلي، وفي اللَّهاة وهي القطعة التي في أقصى سقف الفم حكومة(٢).

السابع: الأسنان والأضراس، ففي قلع كل واحدة أصلية تامة مثغورة نافعة ولو ذهب حدها نصف عشر ديته ، وكذا لو كسر الظاهر منها خلقة، وعليه التوزيع لو كسر بعضها ، وكذا على الحشفة والحلمة والمارن، أما السنخ (٦) فيتبع المقلوعة ولو ظهر بعضه بحفر، فإن كسر الظاهر ثم قلع السنخ هو أو غيره ولو قبل الاندمال فدية سن وحكومة ، وإن (٤) كسر بعض الظاهر ثم قلع غيره (٥) باقيه من (١) السنخ فإن كسره الأول عرضاً دخلت حكومته في أرش الباقي، أو طولاً لزم الثاني حكومة سنخ المكسور (٧) فقط.

ومن قلع سناً فتعلق بعرق ثم عادت ونبتت فحكومة ، ومن كسر باقي مكسورة صدق صاحبها (^) في القدر الفائت، أو بعض صحيحة صدق الجانى في قدر ما كسر.

ومن قلع سناً صغيراً صغراً بائناً سقط من ديتها بنسبة نقصها كإن ساوى الثنيتان الرباعيتين أو نقص عنهما، ولنقص ثنية عن أختها بقدره

⁽١) في "أ"، "ب" (والزائد).

⁽ $\dot{\Upsilon}$) ينظر: المهذب ($\dot{\Upsilon}$, $\dot{\Upsilon}$, الوسيط ($\dot{\Upsilon}$, التهذيب ($\dot{\Upsilon}$, العزيز شرح الموجيز ($\dot{\Upsilon}$, $\dot{\Upsilon}$, الروضة ($\dot{\Upsilon}$, $\dot{\Upsilon}$)، الروضة ($\dot{\Upsilon}$, المنهاج مع شرح المحلي ($\dot{\Upsilon}$, $\dot{\Upsilon}$)، المنهاج المطالب ($\dot{\Upsilon}$, $\dot{\Upsilon}$, $\dot{\Upsilon}$).

⁽٣) السِّنْخ بكسر السين وسكون النون: هو أصل السن المستتر باللحم. ينظر: شرح المحلي على المنهاج (١٣٦/٤)، أسنى المطالب (٤/٤٥).

⁽٤) في "ب" (فإن).

^(ُ°) في "أ"، "ب" (قلع باقيه غيره).

⁽٦) (من) غير واضح في"أ"، وفي "ب" (مع).

⁽٧) في "ب" (المكسورة).

⁽٨) في "أ"، "ب" (بيمينه).

إن تفاوت لا إن تقارب.

وفي قلع سن زائدة حكومة، وفي متخذة من ذهب أو غيره التعزير فقط وإن نبتت وأمكن الانتفاع بها ، وفي قلع غير متغورة عادة حكومة وإن لم يبق شين، فإن لم تعد فديتها إن فسد منبتها بجناية، فإن مات الصبي قبل بيان الحال أو قبل تمام نباتها فحكومة ، ولو قلعها آخر قبل التمام فإن لم تنبت فعليه ديتها وإلا فحكومة أكثر من الأولى(١)، وإن فسد المنبت بجناية غيره لم يجب الأرش على الثاني إذ لم يقلع سناً(١) بمجرد الإفساد، ولا عليهما إذ لا مناسبة بين جنايتيهما، ثم يحتمل أن(١) على الأولى الأرش، ويحتمل الحكومة(٤)، وهو الظاهر(٥).

ومن سقطت سنه(7) بنفسها فأفسد غيره منبتها بجناية فهل يلزم الأرش؟ فيه احتمال(7)، وقياس ما مر المنع(6).

فرع:

إذا دفع قالع السن المثغورة أرشها فعادت لم يسترده، وكذا لو سلم أرش موضحة أو جائفة ثم التحمت، بخلاف ما لو أذهب بجنايته بطش يد أو ضوء عين أو سمعاً أو غيرها من المعاني فأخذ الأرش ثم عاد بحاله، فإن عاد أضعف فحكومة (٩).

⁽٩) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠١/١٠، ٣٧٢)، الروضة (٢٧٩/٩)، أسنى المطالب



—

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۰۰/، ۲۰۰۱)، الوسيط (۲/۱ ۳٤۳، ۳٤۳)، التهذيب (۱۰۹/- ۱۰۹)، الغزيز شرح الوجيز (۲/۱ ۳۲۳-۳۷۳)، الروضة (۲/۵/۹-۲۸۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۳٦/٤)، أسنى المطالب (٤/٤).

⁽٢) في "أَ"، "بِ" (شيئا).

⁽٣) في "ب" (أنه).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٧١/١٠)، الروضة (٢٧٩/٩).

⁽٥) ينظر: أسنى المطالب (٤/٤)، مغنى المحتاج (٧٩/٤).

⁽٦) سواد في "أ" وفي "ب" ثنية.

⁽ \dot{V}) لأنه أفسد المنبت، ولم تسبقه جناية يحال عليها.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٧١/١٠)، الروضة (٢٧٩/٩).

⁽۸) ينظر: أسنى المطالب ($^{00/5}$)، مغني المحتاج ($^{9/5}$).

فرع:

إذا تحركت السن لنحو هرم ومرض، فإن بطل نفعها ففيها حكومة ، وإن نقص فكالسليمة ، وإن تحركت لجناية جان ثم سقطت لزمه الأرش، وإن عادت كما كانت فالحكومة، وكذا لو بقيت ناقصة المنفعة ، فإن عادت وقلعها قبل دفع الحكومة لزمه أرش كامل، وكذا لو قلعها غيره (١).

فرع:

من سنه سوداء قبل أن يثغر وبعده ففيها أرش تام وكذا بعده إن أثغر فقط إن لم يكن لعلة، سواء نبتت سوداء أو طرأ سوادها ، وإن كان لعلة ففيها حكومة كمن ضرب سناً فاسودت أو اخضرت مثلاً مع بقاء نفعها ، وحكومة الاخضرار أقل من الإسوداد ، والاحمرار أقل من الإخضرار ").

فرع:

الأسنان غالباً اثنان وثلاثون (٣)، فإن نبت لواحد أكثر ففي الزائد أرش (٤) لا حكومة فقط.

فائدة:

(۵۰/٤)، مغنى المحتاج (۸۰،۷۹/٤).

⁽۱) ينظر: المهذّب (۲/۲٬۲۲)، التهذيب (۱۰۸/۷، ۱۰۹)، العزيز شرح الوجيز (۱۰۸/۱۰) بنظر: المهذّب (۳۷۲، ۳۷۲)، الروضة (۲۸۰/۹)، أسنى المطالب (۵۰/۶).

 ⁽۲) ينظر: التهذيب (۱۰۹/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۸۱/۹)، الروضة (۲۸۱/۹)، أسنى المطالب (۵/۶).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠/٥٧١)، الروضة (٢٨١/٩).

⁽٤) وفي وجه أن في الزائد حكومة.

وقد ذكر النووي هذين الوجهين بلا ترجيح. ينظر: الروضة (٥٨٢/٩).

والوجه الذي اختاره المؤلف هو أرجح الوجهين.

ينظر: أسنى المطالب (٥/٤)، تحفة المحتاج (٥/٤، ٥٤٣)، مغني المحتاج (٧٩/٤)، نهاية المحتاج (٣٢٩/٧).

لو وجدنا مَنْ أسنائه قطعة واحدة ففي قلعها عمداً القود، وكذا كسر بعضها إن أمكن المماثلة وإلا فالدية كأن قَلعت خطأ(١).

الثامن: اللحيان، وهما منبت الأسنان السفلى وفيهما الدية ولا يدخل فيهما أسنانهما، ولو(٢) قلع معهما بعض العظم لزمه أرش وحكومة، ولو أيبس لحيته بالجناية فلم ينفتحا أو لم ينطبقا فعليه ديتهما، ولا يزاد عليها لتعطيل نفع الأسنان(٣).

التاسع: اليدان، وفيهما دية صاحبهما، ولو مرتعشتين، أو بلا أظفار، وتجب بلقط الأصابع، ويدخل/ فيها حكومة الكف إن قطعها من الكوع بجناية واحدة، فإن قطعها من فوقه لم تدخل حكومته، وكذا لو أبان الأصابع ثم الكف قبل الاندمال أوبعده.

ويجب في إصبع عشر الدية ، وفي الأنملة من الإبهام نصفه، ومن(') غيره ثلثه، فإن كان لإصبع أربع أنامل مستوية ففي كل أنملة ربع عشره وبه يقاس فوق أربع (٥) أو دون ثلاث (٦).

ومن له يدان أو كفان بأصابعهما من جانب أو جانبين فإن فقد بطشهما فلا قود ولا دية فيهما بل الحكومة ، وإن وجد في أحدهما أو فيهما واحداً أقوى فهى الأصلية، وإن انحرفت عن استواء الذراع ففيها القود أو الدية وفي الأخرى حكومة، وإن تساويا قوة وإحداهما منحرفة

۲۷۱پ

⁽١) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٥٥/٤)، نهاية المحتاج (٣٢٩/٧).

⁽٢) في "أ"، "ب" (فلو).

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٠٦/٢)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١٠)، الروضة (٢٨٢/٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١٣٦/٤، ١٣٧)، أسنى المطالب (٥٥/٤)، مغنى المحتاج $(\Lambda \cdot / \xi)$ ، نهایة المحتاج (۳۳۰/۷).

⁽٤) في "ب" (وفي).

⁽٥) في "ب" (أربع أنامل).

⁽٦) ينظر: المهذب (٢٠٧/٢)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٧/١٠، ٣٧٨)، الروضة (٢٨٢/٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١٣٧/٤)، أسنى المطالب (٥٥/٤).

أو أصغر فالأصلية الأخرى ، أو و(١) إحداهما ناقصة إصبع وهي مستوية والأخرى كاملة الأصابع منحرفة ففي الأصلية منهما احتمال، أو اعتدلتا وإحداهما زائدة الأصابع والأخرى معتدلة الأصابع لم يؤثر الاعتدال في التمييز بل هما كيد واحدة؛ ففي قطعهما القود أو الدية وحكومة، وفي إحداهما نصف دية يد(٢) وحكومة لا القود إن لم يكن للجاني مثلها ، وفي إصبعها أو أنملتها نصف دية إصبع أو أنملة وحكومة(٦)، فإن عاد قاطع الأولى فقطع الثانية بعد أخذ الأرش والحكومة فهل للمقطوع رد الأرش دون الحكومة ليقتص؟ وجهان(٤).

فرع:

لو قطع يداً معتدلة من له يدان فإن كانتا باطشتين فللمجني عليه قطع إحداهما فقط مع أخذ نصف دية يد الإنسان، فإن قطعهما عزر ولزمته حكومة، وإن كانت إحداهما زائدة وتميزت فله قطع الأصلية إن أمكن إفرادها، وإن التبست فلا قود(٥).

(١) الواو غير موجودة في "أ، ب".

(٢) (يد) غير موجودة في "ب".

(\hat{r}) يَنْظُر: المهذب (\hat{r} , ۲۹۷/۲، ۲۰۸)، الوسيط (\hat{r} , ۳۵۷)، العزيز شرح الوجيز (\hat{r} , ۳۸۷)، الروضة (\hat{r} , ۲۸۳)، أسنى المطالب (\hat{r} , ۳۸۷).

(٤) الوجه الأول: ليس له ذلك؛ لأنه أسقط بعض القصاص فلا عود إليه. الوجه الثاني: له ذلك؛ لأن القصاص لم يكن ممكناً، وإنما أخذ الأرش لتعذره لا لاسقاطه.

ذُكر ذلك الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٢٧٩/١٠)، والنووي في الروضة (٢٨٤/٩). بلا ترجيح.

ورجح الزركشي والأنصاري والرملي الكبير الوجه الأول.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٥٧/٤).

(٥) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۱۰/۲۷۹)، الروضه (۲۸٤/۹)، أسنی المطالب (٥ $\frac{1}{2}$).

فرع:

لو أخذ من قطعت يده الباطشة أو الأقوى بطشاً ديتها فصارت الأخرى باطشة أو أقوى بطشاً صارت أصلية، ففي قطعها القود أو دية تامة، ولا يسترد قاطع الأولى شيئاً مما سلمه، وكذا لو استويا بطشاً فغرم قاطع واحدة نصف دية يد وحكومة فزاد بطش الباقية، ولو بطل بطشها بقطع الأولى بان أن الأصلية هي المقطوعة ففيها القود أو دية يد تامة (١).

فرع:

من جنى على يد ناقصة البطش فأبطله فإن نقص بغير جناية ففيه دية تامة، أو بجناية حط ما لزم الجاني الأول، أو ناقصة الجرم بما له مقدر كأنملة حط من دية اليد أرشها سواءً نقص بآفة أو بجناية، أو بمالا مقدر له كفلقة من أنملة فإن لم ينقص بها المنفعة فلا حط وإن أثرت شيئاً يوجب حكومة، وإن نقصت فإن كان بجناية حطت الحكومة، أو بآفة فلا أن

العاشر: الحلمتان من المرأة وهما المجتمع ناتئاً على رأس الثدي مخالفاً له في اللون، وفيهما قطعاً أو إشلالاً ديتها ، فإن قطع الثديين معهما دخلت حكومتهما في الدية، وإن أفردهما بالقطع لزمته حكومة ، وإن قطع معهما جلدة الصدر فحكومة أخرى للجلد، فإن وصل(") الجرح الباطن فجائفة.

ولو ضرب ثدي امرأة ناهد(؛) فاسترسل فحكومة، لا خنثى حتى

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۸۰، ۳۷۹،۱۰)، الروضة (۲۸٤، ۲۸۵)، أسنى المطالب (۵۷/٤).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰/۸۹۰، ۳۹۹)، الروضة (۲۹۸/۹)، أسنى المطالب (۲۲/۶).

⁽٣) في "أ"، أ"ب" (أوصل).

⁽٤) ناهد: أي مرتفع.

ينظر: النَّظم المستعذب (٢٠٩/٢).

يتضح أنثى.

وفي قطع حلمتي رجل أو مشكل حكومة ومع التُنْدُورَة(١) حكومة أخرى^(٢).

فرع:

لو جنى على ثدي ذي لبن فانقطع أو نقص أو لا لبن فيه فولدت ولم يُدِرّ لها وقال الخبراء: سببه الجناية قطّعاً أو احتمالاً فحكومة(").

الحادى عشر: الذكر، فإن استأصله وجبت الدية ولو لعنين ونحوه ولا حكومة معها ، وإن شقه طولاً فأبطل نفعه فدية كالشلل، وإن تعذر الجماع به وبقي الانقباض والانبساط فحكومة ، وكذا لو صار سلس البول.

وتجب الدية بقطع جميع الحشفة، وفي بعضها قسطه منها إن لم يختل به مجرى البول وإلا وجب الأكثر من القسط وحكومة فساد المجرى، وفي باقى الذكر وحده أو بعضه حكومة ، ولو كسر صلبه فشل ذكره فدية وحكومة^(؛).

الثاني عشر والثالث/ عشر: الأنثيان والأليتان، فالأنثيان هما 1/474 البيضتان، وفيهما دية سواءً جنى عليهما قطعاً أو دقاً أو إشلالاً ، والأليتان وهما اللحم الناتىء على البدن، وفي قطعهما الدية وإن لم يبلغ

(١) الثندوة: هي لحمة تحت حلمة الرجل. ينظر: أسنى المطالب (٥٧/٤).

⁽٢) ينظر: المهذب (٢٠٩/٢)، التهذيب (١٦٣/٧، ١٦٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٨١/١٠)، الروضة (٩/٥٩٦-٢٨٧)، المنهاج مع شرح المحلى (١٣٧/٤) ١٣٨)، أسنى المطالب (٥٧/٤)، تحفة المحتاج (٥٤٨، ٥٤٧)، نهاية المحتاج .(٣٣٢/٧)

⁽٣) ينظر: الحاوي (٢٩١/١٢)، التهذيب (١٦٣/٧، ١٦٤).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢٠٨/٢)، الوسيط (٣٤٦/٦)، التهذيب (١٦١/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣٨٣/١٠)، الروضة (٢٨٧/٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١٣٨/٤)، أسنى المطالب (٥٧/٤، ٥٨).

العظم أو نبتتا، فإن قطع بعض الألية بلا إبانة فالتحم $^{(1)}$ أو بإبانة ولم ينضبط فحكومة وإلا فقسط $^{(7)}$ من ديتها $^{(7)}$.

الرابع عشر: الشفران للأنثى ($^{\circ}$)، وهما اللحم المشرف على المنفذ، ففي إبانتهما و إشلالهما الدية ، فإن قطع معهما عانتها فدية وحكومة ، وكذا في ذكر الرجل مع عانته ، وإن زال بقطع الشفرين بكارتها فدية وأرش البكارة ، ولو قطع الشفرين فجرح غيره ($^{(7)}$) موضعهما لزمته ($^{(8)}$).

الخامس عشر: الرّجلان؛ ففي قطعهما أو إشلالهما ولو من أعرج ومتعطل المشى لكسر ظهره الدية.

والقدم وأصابعه أصالة وزيادة كالكف وأصابعه، والساق والفخذ كالساعد والعضد^(٩).

السادس عشر: الجلد، ففي سلخه الدية، وهو قاتل، وقد تبقى حياة

(١) في "ب" (فالتحما).

(٢) في "أ، ب" (فقسطه).

(٣) في "أ، ب" (ديتهما).

(٤) ينظر: المهذب (٢٠٨/٢)، الوسيط (٣٤٦/٦)، التهذيب (١٦٢/٧)، العزيز شرح الوجيز

= (7.777, 3.77)، الروضة (7.777, 7.77)، المنهاج مع شرح المحلي (1.777, 7.77)، المنهاج مع شرح المحلي (1.777, 7.77)، مغني المحتاج (1.777, 7.77).

(٥) قوله (للأنثى وهما اللحم المشرف على المنفذ، ففي إبانتهما وإشلالهما الدية) غير موجود في "ب".

(٦) في "ب" (غير).

(٧) في "ب" (لزمه).

(۸) ينظر: المهذب (۲۰۹/۲)، النهذيب (۱۲٤/۷، ۱٦٥)، العزيز شرح الوجيز (7.4/1)، الروضة ((7.4/1))، المنهاج مع شرح المحلي ((7.4/1))، أسنى المطالب ((2.4/1)).

(۹) ينظر: المهذب (۲۰۷/۲)، الوسيط (۳٤٧/٦)، العزيز شرح الوجيز (۲۰۸۰۱)، الروضة (۲۸۵/۱)، المنهاج مع شرح المحلى (۱۳۷/٤)، أسنى المطالب (30/8).

مستقرة فتظهر فائدة إيجاب دية أخرى لو حزه آخر، ومن قطع يدي مسلوخ لزمته ديتهما وإلا قسط جلدهما من دية جميعه ، وكذا لو سلخ جلد مقطوع اليدين (١).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۳٤٧/٦)، العزيز شرح الوجيز (۲۸٦/۱۰)، الروضة (۲۸۸/۹، (7/1)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۳۸/٤)، أسنى المطالب ((2/1)).

فرع:

في الترقوتين ـوهما العظمان المتصلان بين المنكب وثغرة النحر ـ حكومة فقط كالضلع وسائر العظام (١).

فرع:

لو جنى على عنقه فعسر عليه الابتلاع ففيه حكومة ، وكذا لو سد مجراه فبرأ وسبهل الابتلاع لكن بقي أثر، فإن لم يبرأ أو مات منه فدية، ولو حزه آخر وفيه حياة مستقرة لزمته دية أخرى (٢).

(۱) ينظر: المهذب (۲۰۹/۲، ۲۱۰)، الوسيط (۲/۲۳)، العزيز شرح الوجيز (۱) ينظر: المهذب (۳۸۱/۱۰)، الروضة (۲۸۹/۹)، أسنى المطالب (۵۸/٤).

⁽۲) ينظر: الحاوي (۲۸۹/۱۲)، الروضة (۳۰۲،۹ ۳۰۳)، أسنى المطالب (۲.٤/٤).

الفصل الثالث في المنافع من المعصوم وهي ثلاثة عشر

الأول: عقله الغريزي^(۱)، ولا قود في إزالته بالجناية بل إن لم يكن للجناية أرش كاللطمة وجبت دية نفس المجني عليه إن لم يرج عوده ، وإن قال الخبراء بعوده في مدة يظن بقاؤه إليها انتظر، فإن مات في أثنائها وجبت ، ولو زال بعضه وجب قسطه من ديته إن انضبط إما بالزمان كيوم ويوم، وإما بأن يقابل صوابه قولاً وفعلاً وخطؤه ويعرف النسبة بينهما ، فإن اختلف التقديران فيشبه اعتبار الزمان لأنه منضبط لا يتوقف على اجتهاد ، وإن لم ينضبط فحكومة كإزالة عقله الكسبي^(۱).

إن كان له (٣) أرش مقدر أو غير مقدر وجب مع دية العقل ، ولو أنكر الجاني زواله وقال إن المجني عليه يتجانن اختبر في خلواته مدة يغلب على الظن فيها صدقه أو (١) كذبه، فإن لم ينتظم (٥) قوله وفعله فله الدية بلا يمين وإلا حلف الجاني (٢).

(١) المراد بالعقل الغريزي: هو العلم بالمدركات الضرورية، وهو العقل الذي به التكليف.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٩/٤)، تحفة المحتاج (٨/٨٥).

(٢) العقل المكتسب: هو الذي به حسن التصرف والخلق.

ينظر: أسنى المطالب (٥٩/٤)، نهاية المحتاج (٣٣٣/٧).

(٣) في "أ، ب" (لها).

(٤) في "ب" (و).

(٥) في "ب" (لم ينتظم فيها).

(٦) ينظر: الوسيط (٣٤٨/٦)، التهذيب (١٣٧/٧، ١٣٨)، العزيز شرح الوجيز (٦٠) ينظر: الوسيط (٣٤٨/٦)، الروضة (٢٨٩/٩، ٢٩٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٨/٤، ١٣٩)، أسنى المطالب (٥٨/٤، ٥٩)، نهاية المحتاج (٣٣٣/٧، ٣٣٤).

الثانى: السمع ، وفيه من الأذنين ديته (١) ومن أحدهما نصفه، وفيه مع قطع الأذنين ديتان، فإن قال الخبراء: يرجى عوده في مدة لا يبعد بقاؤه إليها انتظرت(٢)، فإن مات قبل عوده فكالبصر وسيأتى ، وإن قالوا: لطيفة السمع باقية لكن أفسد المنفذ وجبت حكومة إن لم يرج فتقه، وكذا الشم

ولو أذهب سمع طفل فلم ينطق لزمه دية سمعه فقط وحكومة(7)، ولو أنكر الجانى زوال السمع امتحن المجنى عليه بصوت منكر في غفلته (؛) أو نومه مرات من جهات فإن انزعج له حلف الجاني أن سمعه لباق ولا يكفيه أنه لم يزل بجنايتي وإلا حلف المجنى عليه ، ولو قال: زال سمعى(٥) من أذن فقط سدت الأخرى واختبر بما مر، أو زال بعضه من الأذنين حلف وله قسطه من الدية إن ضبط بأن عرف أنه كان يسمع النداء من مسافة فصار لا يسمعه إلا من أقل، أو بأن تُسدَّ العليلة ويعرف غاية سماع النداء بالسليمة ثم يعكس، ويمتحن في دعوى نقصه من أذن واحدة في قوله(٦): أسمع بالسليمة بأن يغير المنادي صوته وكلامه وينظر أعرفه أم لا ، وفي قوله: لا أسمع بالأخرى بأن ينتقل المنادي إلى سائر الجهات، ويجب قسط التفاوت، فإن سمع بالسليمة من مائتي ذراع/ وبالأخرى من مائة فالنصف، فإن قال الخبراء: المائة الثانية تحتاج مثلى الأولى لقرب الأولى وبعد الثانية وجب ثلثا دية العليلة، وإن لم تتفقّ الغاية المالية الما من الجهات نقص من تلك المسافة ليتفق قوله، وإن لم ينضبط

⁽١) في "ب" (دية). (٢) في "أ"، "ب" (انتظر).

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٠٢/٢، ٢٠٣)، التهذيب (١٤٦/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٠١/٩٨)، الروضة (١٩١/٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١٣٩/٤)، أسنى المطالب (٥٩/٤).

⁽٤) في "ب" (غفلة).

⁽٥) في "ب" (سمعه).

⁽٦) في "ب" (لم أسمع).

فحكومة(١).

فائدة:

هل حاسة السمع أفضل من حاسة البصر أو عكسه؟ فيه خلاف للعلماء^(٢)، وتقديم ذكر السمع في آيات القرآن والأحاديث يقتضي أفضليته^(٣).

الثالث: البصر، وفي إذهابه وحده أو مع الحدقتين الدية ولو لأحول وأعمش وأعشى وغيرهم، وفي بعضه إن ضبط قسطه منها وإلا فحكومة ولو أنكر الجاني زواله فإن شهد عليه من الخبراء شاهدان مطلقا أو رجل وامرأتان في الخطأ وشبه العمد فذاك، وإلا اختبر إما بتقريب حديدة أو نحو عقرب من حدقته بغتة، فإن انزعج حلف الجاني وإلا فالمجني عليه ، وإما بسؤال الخبراء فإنهم إذا قابلوا بحدقته عين الشمس عرفوا حاله، فإن شهدوا بذهابه وعدم عوده فذاك، أو بأنه يعود فكالسمع، فإن مات قبله فدية لا قود، وإن ادعى الجاني عوده قبل الموت حلف الوارث.

ولو فقأ عينيه آخر في أثناء المدة فعلى الأول القود أو الدية في الحال، ولو قال الثاني: قلِعَتْ قبل عود الضوء، وقال الأول: بعده صدق الثاني بيمينه وإن كذبه المجني عليه وعليه حكومة ، وإذا اقتص من

⁽۱) ينظر: الحاوي (۲۲،۵/۱۲، ۲٤٦)، المهذب (۲۰۳/۲)، التهذيب (۱/۱۶)، العزيز شرح الوجيز (۱۹۱،۳۹۰، ۳۹۱)، الروضة (۲۹۱، ۲۹۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۲۹، ۱۲۰، ۱٤۰)، أسنى المطالب (۱۶۰، ۵۹۰)، تحفة المحتاج (۱۲۰، ۵۹۰)، نهاية المحتاج (۳۳۵، ۳۳۲).

⁽٢) من فضل حاسة السمع احتج بأن بها يدرك الفهم. ومن فَضل حاسة البصر احتج بأن بها تدرك الأعمال.

ينظر: الحاوي (٢٤٤/٢).

⁽٣) ينظر: تحفة المحتاج (٩/٨)، نهاية المحتاج (٣٤٤/٧)، حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (١٣٩/٤).

الجاني في ضوء البصر فعاد لم يقتص منه ثانياً(١).

فرع:

لو ادعى المجني عليه نقص ضوء عين اختبر بأن تعصب^(۲) هذه وحدها ويقف شخص حيث يراه بالأخرى ثم يتباعد حتى يقول: لا أراه وتعرف المسافة، ثم تعصب السليمة وحدها ويقرب الشخص حتى يراه ويعر ف التفاوت فيجب بقسطه، لكنه متهم بالزيادة في السليمة والنقص في الأخرى، فيغير الشخص لباسه ويسأل عنها إذا اختبرت السليمة وينتقل في الجهات إذا اختبرت الأخرى، فإن استوت الغاية من الجهات صدق وإلا فلا^(۳).

فرع:

لو جنى على شخص فصار أعمش أو أخفش أو أحول لزمته حكومة ، وكذا لو صار أعشى خلافاً للبغوي (1)؛ إذ في عين (1) الأعمش كغيره دية ، ولو صار شاخص الحدقة فإن نقص ضوؤها لزمه الأكثر من قسط الذاهب إن انضبط وحكومة إشخاصها وإلا فحكومة (1)(1).

⁽۱) ينظر: الحاوي (۲۰۹/۱۲)، المهذب (۲۰۱/۲، ۲۰۲)، الوسيط (۲/۲، ۲۰۱)، التهذيب (۲۰۲، ۲۶۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰۱/۱۰)، التهذيب (۲۰۲، ۲۶۳)، العزيز شرح المحلي (۲۰۲، ۲۹۲)، أسنى المطالب الروضة (۲۰/۲، ۲۹۱)، مغني المحتاج (۸۷/۲)، نهاية المحتاج (۲۰۲، ۲۳۲).

⁽٢) في "ب" (نقصت).

⁽۳) ينظر: التهذيب (۱۰۰/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۹۳/۱۰)، الروضة (۳۹۲/۱۰)، أسنى المطالب (۲۱/۶).

⁽٤) ندهب البغوي (رحمه الله) إلى أنه لو صار أعشى وجب على الجاني نصف الدية

ينظر: التهذيب (١٥٠/٧).

^{(°) (}عين) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٦) (وإلا فحكومة) غير موجود في "ب".

الرابع: الشم، فإن كان كاملاً ففي إزالته دية، ومع جدع المارن ديتان، أو ناقصاً بأن يشم قوي الرائحة أو القريب دون ضعيفها أو البعيد فهل يجب فيه دية تامة أو لا بل إن عرف قدر النقص فقسطه من الدية وإلا فحكومة؟ وجهان(٢)، ولو أنكر الجاني زواله اختبر بتقريب ذي رائحة طيبة أو خبيثة، فإن هش لتلك أو عبث لهذه صدق الجاني بيمينه وإلا فالمجني عليه، وكذا يحلف لو أمسك بأنفه عند الاختبار وادعى أنه اتفاقي أو لامتخاط ونحوه، ولو ادعى نقصه من المنخرين(٣) صدق بيمينه، ثم إن بين قدر الذاهب فله قسطه من الدية إن عرف وإلا فحكومة، وإن لم يبين القدر فله المتيقن، وإن ادعى نقصه من منخر اعتبر بالآخر، ولو أقر المجني عليه بعود شمه كما كان فلا شيء له ويرد دية أخذها، أو ناقصاً فله حكومة(٤).

الخامس: النطق؛ فمن أبطل بالجناية نطق من يحسن جميع الحروف لزمته الدية إن لم يرج عوده بقول الخبراء، فإن عاد ردها، ولو ادعى ذهاب نطقه فأنكر الجاني اختبر بالتفزيع في غفلته فإن لم يظهر منه ما يكذبه حلف بالإشارة ووجبت له الدية، ولو أبطل بعض حروفه فإن تعطل به إفهام كلامه بالباقي وجبت الدية وإلا فقسط الذاهب منها

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۹۳/۱۰، ۳۹۶)، الروضة (۲۹٤/۹، ۲۹۰)، أسنى المطالب (۲۱/۶)، مغني المحتاج (۸۷/٤).

⁽٢) ذكر الماوردي الوجهين بلا ترجيح.

ينظر: الحاوي (٢٦٠/١٢)، وأصح الوجهين وجوب دية كاملة لأن نقص المنافع بالآفة السماوية لا ينقص به من واجبها شيء.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٦١/٤).

⁽٣) المنخرين: تثنية منخر وهو ثقب الأنف.

ينظر: حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج (٣٣٧/٧).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٢١/٠/١١)، المهذب (٢٠٣٢)، الوسيط (٣٩٥٦)، الوسيط (٢٠٣١)، (٣٥٠)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٤/١٠)، الروضة (٣٩٥/١)، الروضة (٢٩٥/١)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/٠٤)،)، أسنى المطالب (٢١/٤)، مغني المحتاج (٨٨/٤).

موزعاً على جميع حروف لغته الشفهية(١) والحلقية وغيرها.

وحروف اللغات مختلفة/؛ فالعربية ثمانية وعشرون، ففي نصفها ٢٧٣أ نصف الدية، وفي حرف منها سبع ربعها فقط، وإن تعطل بذهابه اسم كدال محمد وراء أصفر^(٢) أو أبدلت الجناية عن الذاهب حرفاً كأن لا ينطق به، فإن بطل^(٣) الميم بقطع الشفتين فهل تجب قسطها مع دية الشفتين؟ وجهان^(٤).

ولو^(°) عرف المجني عليه لغتين وحروف أحدهما أكثر فأبطلت الجناية بعض كل منهما فعلى أيهما يوزع؟ وجهان^(۱)، ومن أبطل بالجناية نطق من لا يحسن بعض الحروف وكأرت وألثغ ينطق بعشرين حرفاً، فإن كان ذلك^(۷) خلقة أو طرأ بآفة فدية تامة ، وإن أبطل بعض العشرين وزعت عليها لا على ثمانية وعشرين، وإن كان ذلك بجناية لم تكمل الدية ويضمن أرش حرف فات بجناية إفادَتُهُ حرفاً ، وهل يوزع على الحروف

(١) الحروف الشفهية هي: الباء، والفاء، والميم، والواو.

والحروف الحلقية هي: الهاء، والهمزة، والعين، والحاء، والغين، والخاء. ينظر: الحاوى (٢٩٦/٩)، الروضة (٢٩٦/٩).

(٢) في "ب" (صفر).

(٣) في "ب" (بالباء والميم).

(٤) ذكر النووي في الروضة (٢٩٧/٩)، وجهين بلا ترجيح.

وأرجح الوجهين وجوب قسطها مع دية الشفتين.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (77/٤)، مغني المحتاج (٨٩/٤)، نهاية المحتاج (٣٣٩/٧).

(٥) في "أ"، "ب" (ولو).

(٦) ذكر النووي في الروضة (٦٩٦/٩) وجهين بلا ترجيح.

وأرجح الوجهين أنه يوزع على أكثر هما حروفاً؛ لأن الأصل براءة ذمة الجاني فلا يلزمه إلا اليقين.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٦٢/٤)، مغني المحتاج (٨٩/٤).

(٧) قوله: (خلقة أو طرأ بآفة فدية تامة، وإن أبطّل بعض العشرين وزعت عليها لا على ثمانية وعشرين، وإن كان ذلك) غير موجود في "ب".

وفيها المستفاد أم عليها قبل الجناية؟ فيه نظر للإمام(١).

ولا تضمن ضربة قومت لساناً أعوج، ولو صيرت^(٢) لسانه ثقيلاً أو عجلاً في كلامه أو أحدثت تمتمة أو فأفأة أو زيادة لثغة فحكومة^(٣).

فرع:

منزلة الكلام من اللسان كالبطش من اليد ، فإن ذهب بقطع جميع اللسان فدية فقط، وكذا لو ذهب بقطع بعضه كمن قطع أصبعاً فشلت اليد، وإن ذهب بقطع بعضه بعض الكلام، فإن تساويا كالنصف فنصف الدية، وإن تفاوتا كأن قطع نصف اللسان فذهب ربع الكلام أو عكسه فنصف دية، وفي الصورتين في استئصال الباقي ثلاثة أرباع الدية أن، ولو لم يذهب بقطع بعض لسانه شيء من كلامه وجب قسط المقطوع من الدية لا الحكومة فقط خلافاً للشيخين (°).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱/۱۰)، الروضة (۳۰۰/۹). وذكر الأنصاري والشرييني أن قضية كلام الرافعي ترجيح الذ

وذكر الأنصاري والشربيني أن قضية كلام الرافعي ترجيح التوزيع عليها قبل الجناية.

ينظر: أسنى المطالب (٦٣/٤)، مغني المحتاج (٨٩/٤).

(٢) في "ب" (صيرته لساناً).

(\dot{r}) ينظر: الحاوي (\dot{r} 1)) مغني المحتاج (\dot{r} 1 (\dot{r} 1 (\dot{r} 2)).

(٤) ينظر: الوسيط (٦٥١/٦، ٢٥٣)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٩/١٠)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٩/١٠)، المني المطالب (٦٢/٤، ٦٣).

(°) صحح الرافعي والنووي وجوب الحكومة؛ لأنه لو وجب القسط للزم إيجاب الدية في لسان الأخرس.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١٠٠)، الروضة (٣٠١/٩). وذكر الزركشي أن هذا خلاف مذهب الشافعي؛ فإنه نص على وجوب القسط. ينظر: أسنى المطالب (٦٣/٤).

1.0

_

فائدة

من للسانه طرفان فقطع أحدهما، فإن ذهب(١) كل الكلام فدية، أو بعضه فقسطه، وإن لم يذهب شيء فإن استوى مخرج الطرفين ففيه من الدية بحساب اللسان، وإن كان المقطوع زائلاً(٢) عن حد مخرج اللسان ففيه حكومة أقل من قدر قياسه من اللسان ، ولو قطع الطرفان فذهب الكلام فدية، فإن(7) كان أحدهما في حكم الزائد ففيه حكومة(4).

السادس: الصوت، وفي إبطاله دية، فإن أبطل(°) مع ذلك حركة اللسان فعجز (١) عن الترديد والتقطيع فديتان، وإلا فقد تعطل النطق بسبب فوات الصوت فليلتحق بتعطيل نحو السمع(٧)، وقد مر.

السابع: الذوق، وإبطاله بالجناية على اللسان أو الرقبة أو غيرهما ، والمدر ك به حلاوة وحموضة ومرارة وملوحة وعذوبة؛ ففي إذهابها الدية ، وفي واحدة خُمسها، وهكذا، وفي بعض (^) الذوق بأن لا يدرك الطعوم(٩) كما هي حكومة ، ولو أنكر الجاني ذهابه جرب المجنى عليه

وما صححه الشيخان رجحه ابن حجر والشربيني والرملي.

ينظر: تحفة المحتاج (٥٥٥/٨)، مغني المحتاج (٩٠/٤)، نهاية المحتاج .(TT9/V)

⁽١) في "أ"، "ب" (فأذهب). (٢) في "أ"، "ب" (زائداً).

⁽٣) في "ب" (وإن).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢٠٥/٢)، العزيز شرح الوجيز (١٠/٣٦٥)، الروضة (۲۷۰/۹)، أسنى المطالب (٤/٤)، مغنى المحتاج (٧٨/٤).

⁽٥) في "أ"، "ب" (بطل).

⁽٦) في "أ"، "ب" (ُفإن عجز).

⁽٧) ينظر: الوسيط (٢/٦٥)، العزيز شرح الوجيز (١/١٠، ٤٠٢)، الروضة (٣٠١/٩)، المنهاج مع شرح المحلى (١/٤)، أسنى المطالب (٦٣/٤).

⁽٨) في "ب" (نقص).

⁽٩) في "ب" (المطعوم).

بدس مُرِّ أو حامض حاد بفيه، فإن ظهر منه أمارة كذبه كتعبيس صندق الجاني بيمينه وإلا فالمجني عليه (١)، ولو ذهب بضربه ذوقه ونطقه فديتان؛ قاله الشيخان (٢)، لكن المعتمد أن الذوق في اللسان فيتجه اتحاد الدية كالنطق (٣).

الثامن: المضغ؛ وفي إبطاله الدية، ويحصل بالجناية على مغرس اللحيين فيتصلب مغرسهما وتذهب حركتهما أو على الأسنان فتنحدر ويعجز عن المضغ^(٤).

التاسع والعاشر والحادي عشر: الإمناء والإحبال والجماع ، فمن أبطل قوة الإمناء بكسر الصلب لزمته دية وإن أذهب المني بقطع الأنثيين فديتان، وإن أبطل من امرأة قوة الحبل فدية ، وإن أذهب لذة الجماع مع سلامة الذكر وبقاء المني فدية ، ولو أنكر الجاني ذهابه حلف إن قال الخبراء أنه لا يذهب بهذه الجناية وإلا فالمدعي(٥)، وإن ادعى ضعف جماعه بالجناية حلف وله حكومة .

(۱) ينظر: الحاوي (۲۱۳/۱۲، ۲۶۶)، المهذب (۲۰۰/۲)،)، الوسيط (۳۰۲/۳)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۰۱، ۲۰۳، ۲۰۳)، الروضة (۳۰۱/۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۱/۱۶، ۲۲، ۲۶)، أسنى المطالب (۲۳/۶، ۲۶).

(٢) ينظر : ألعزيز شرح الوجيز (٢٠٣/١٠)، الروضة (٣٠١/٩). وذلك بناء على أن الذوق في طرف الحلقوم.

(٣) ينظر: أسنى المطالب (٤/٤)، تحفة المحتاج (٥٦/٨)، مغني المحتاج (١٤/٤)، نهاية المحتاج (٩١/٤)، حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (٤٢/٤).

(٤) ينظر: الوسيط (٢٠٢/٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٣/١٠)، الروضة (٢٠١/٩)، المنهاج مع شرح المحلي (٢/٤٤)، أسنى المطالب (٦٣/٤).

(°) ينظر: الحاوي (۲۸۸/۱۲، ۲۸۹)، المهذب (۲۰۸/۲)، الوسيط (۳۰۲/۳۰، ۳۵۳)، التهذيب (۱۲۲/۷، ۱۹۳۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۶۰۶)، الروضة (۳۰۲/۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۲/٤٤)، أسنى المطالب (۲۶۶۶)، تحفة المحتاج (۷/۸۰)، مغني المحتاج (۹۱/۶، ۹۲)، نهاية المحتاج (۳٤۱/۷).

الثانى عشر: إفضاء المرأة وهو رفع الحاجز بين مدخل الذكر والدبر بجماع أو غيره، وفيه الدية، ولو من زوج أو(١) واطيء بشبهة وزانٍ بمطاوعة ، ثم إن حصل بوطء نحيفة يغلّب إفضاؤه قدية عمد محض، أو يندر فشبه عمد، أو ظنها زوجته فخطأ/، ولها مع الدية المهر إن أفضى بذكره، وإذا(٢) التأم الإفضاء سقطت الدية فإن بقي أثر فحكومة ٧٧٧، ، وفي رفع ما بين مدخل الذكر وثقبة البول حكومة لا دية، وإن أفضاها فلم يستمسنك بولها فدية وحكومة ، ويحرم وطع زوجة يفضيها وطؤه، ولا يجب تمكينه، ولا فسخ لها بعبالته، ولا له لضيق منفذها ، وفي إفضاء الخنثي وإزالة بكارته حكومة^(٣).

فرع:

لو أزال أجنبي بكارة امرأة بغير ذكره لزمته حكومة، أو بذكره وأكرهها أو بشبهة فحكومة، ومهر ثيب أو زنا وطاوعته (٤) هدر ، وإن أزالها زوج لم يلزمه شيء لكن يعزر في إزالتها بغير ذكره، فإن أفضاها الزوج أو غيره مع الافتضاض دخل أرش البكارة في الدية (٥).

الثالث عشر: البطش والمشي/ وفي إبطال كل واحد بقطع أو إشلال دية، وإشلال الأصبع كقطعها ، ولو ضرب صلب إنسان فتعطل

⁽١) في "ب" (و).

⁽٢) في "أ"، "ب" (وإن).

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٠٩/٢)، الوسيط (٣٥٣/٦)، التهذيب (١٦٥/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٠/٥٠١-٤٠٩)، الروضة (٣٠٥-٣٠٥)، المنهاج مع شرح المحلى (٢/٤)، أسنى المطالب (٢/٤، ٥٠).

⁽٤) في "أ، ب" (فطاوعته).

⁽٥) ينظر: التهذيب (٧/١٦٥، ١٦٦)، العزيز شرح الوجيز (١١٥٠٠، ٤٠٨)، الروضة (٢٠٤/٩)، المنهاج مع شرح المحلي (٢/٤)، ٢٤٢)، أسنى المطالب .(70/2)

مشيه ورجله سليمة فدية فقط إذ تعطل المشي لخلل^(۱) الصلب لا لفواته، ولا يؤخذ حالاً، فإن انجبر وعاد مشيه تاماً سقطت ويجب حكومة إن بقي أثر كما لو نقص مشيه ، وإن^(۱) كسر صلبه فشلت رجلاه أو ذكره فدية للشلل وحكومة لكسر الصلب ، أو فذهب مشيه مع منيه أو مع جماعة فديتان وحكومة ، ولو أنكر الجاني ذهاب المشي امتحن المدعي بقصده بسيف غافلاً، فإن لم يمش حلف الجاني وإلا حلف هو وأخذ الدية^(۱).

(١) في "أ"، "ب" (بخلل).

⁽٢) في "ب" (وفي) وغير واضح في "أ".

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٠٨/٢)، الوسيط (٣٥٣/٦)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: المهذب (٤١٠)، الروضة (٣٠٦، ٣٠٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/٤)، أسنى المطالب (٤/٥٦، ٦٦).

فصل

من أزال من شخص جميع ما يتقدر من الأعضاء والمنافع، فإن الدملت تعددت الدية بعددها، وكذا لو قتله بعد الاندمال أو قبله ولم تتفق الجنايات في العمد وغيره، كأن قطع يده خطأ ثم قتله عمداً أو عكسه، ففي الأولى إن قتله الولي قوداً فله نصف الدية مخففة، وإن عفا فله دية مغلظة على الجاني ونصف دية مخففة على العاقلة ، وفي الثانية إن قطع الولي يده قوداً فله دية تامة مخففة، وإن عفا عن القطع فله نصف دية مغلظة، وإن قطع يديه أو مع رجليه عمداً ثم قتله خطأ أو عكسه فعلى ما مر.

وإن سرت الجنايات أو بعضها إلى النفس فدية واحدة، وكذا لو حزه الجانى قبل الاندمال واتفقت الجناية على الطرف والنفس صفة (١).

ولو قطع أطراف غير آدمي ثم سرى إلى النفس أو ثم قتله الجاني قبل الاندمال لزمته قيمته يوم موته مع أرش أطرافه (٢).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲/٤ مح)، العزيز شرح الوجيز (۱۰/۱۰ ع-٤١٢)، الروضة (۲۰ مع شرح المحلي (٤٣/٤)، أسنى المطالب (٦٦/٤)، مغني المحتاج (٩٤/٤)، نهاية المحتاج (٣٤٣/٧).

⁽٢) ينظر: مغني المحتاج (٤/٤)، نهاية المحتاج (٣٤٣/٧).

الباب الثالث في الحكومة والجناية على الرقيق

أما الحكومة (١) فهي واجب جناية لا مقدر لها، فيجب جزء من الدية نسبته إليها كنسبة ما ينقص بالجناية من قيمة المجروح بفرض رقه بصفاته التي هو عليها، فإذا قوم سليماً عشرة ثم مجروحاً تسعة وجب عشر الدية، ولتكن الدية (١) إبلاً، ولا تبلغ حكومة نحو إصبع وجائفة ديتها (٣)، ولا نحو صلب وساعد دية نفسه، ولا حكومة كف دية أصابعها، ويجوز بلوغها دية إصبع أو أكثر، فإن بلغت حكومة ذي مقدر ديته لفحش الشين نقص القاضي بعضه باجتهاده، ولا يكفي أقل متمول (١).

فرع:

يقوم بعد اندمال جرحه فإن لم تنقص قيمته ففي أقرب نقص من الاندمال ثم ما قبله وهكذا إلى وقت سيلان الدم ، فإن لم ينقص عزر ولا غرم كضربة أو لطمة لم تؤثر شيئاً، وكسر عظم غير الرأس والوجه إن انجبر ولم يبق أثر كالجرح وإن بقى فيه عوج فحكومة، فإن كسره الجاني ليستقيم فحكومة أخرى، ولو دام (٥) الجرح بلا برء أو مات المجروح بغيره (١) قبل (٧) البرء قوم قبل الاندمال (١).

⁽٧) (قبل) غير موجود في "أ، ب".



⁽١) الحكومة: من الحكم لاستقرارها بحكم الحاكم.

ينظر: أسنى المطالب (٦٦/٤).

⁽٢) (الدية) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٣) في "ب" (ديتهما).

⁽٤) ينظر: الروضة (٣٠٨/٩، ٣٠٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١٤٣/٤، ١٤٤)، أسنى المطالب (٦٦/٤، ٦٧).

⁽٥) في "ب" (أدام).

⁽٦) في "أ"، "ب" (بغير).

فرع:

لو أفسد بالجناية منبت لحية امرأة أو خنثى أو شاربهما أو أزال سناً أو إصبعاً زائدة ولم تنقص بذلك قدرت اللحية لعبد تزينه والسن زائدة و(٢) لا أصلية خلفها ثم يقوم مقلوعها(٣)، ولو قطع أنملة لها طرف زائد قدر شيء للزائد، وفي إزالة سائر الشعور غير الإبط والعانة مع إفساد منابتها لا دونه حكومة(٤).

فرع:

إذا أوجب الجرح أرشاً مقدراً كموضحة (٥) تبعته حكومة الشين ٢٧٤ احوله مالم ينزل إلى القفا وإلا وجب حكومة للنازل، وكذا لو أمكن تقدير أرش نحو المتلاحمة من الموضحة وكان أكثر من الحكومة، وإن كانت أكثر من الحكومة (١) فقد وفيت حقها من الشين (٧).

وأما الرقيق والمدبر والمكاتب وأم الولد ففي قتله قيمته وإن زادت على دية الحر، وأما جرحه فإن أوجب من الحر حكومة ففيه نقص قيمته سليما، وإن أوجب من الحر مقدراً تقدر هنا فيجب جزء من القيمة نسبته إليها كنسبة مقدر الحر من ديته؛ ففي يده نصف قيمته، وفي يديه قيمته، وفي إصبعه عشرها، وفي أنملته ثلث عشرها، وفي ذكره وأنثياه قيمتان، فإن (^) زادت به قيمته ، فإذا قطع يده وكانت قيمته سليماً ألفاً ومقطوعاً

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۱۰/۲)، الروضة (۳۰۹/۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۱) ينظر: المهذب (۲۱۰/۲)، مغنى المحتاج (90/8).

⁽٢) (الواو) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٣) في "ب" (مقلوعة).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢١٠/٢)، الروضة (٩/٩، ٣١٠، ٣١٠)، أسنى المطالب (٦٧/٤، ٢١٠)، مغني المحتاج (٩/٤).

⁽٥) (كموضحة) غير موجود في "ب".

⁽٦) (من الحكومة) غير موجود في "ب".

⁽٧) ينظر: الروضة (١/٩)، أسنى المطالب (٦٨/٤)، مغني المحتاج (٩٦/٤).

⁽٨) في "أ"، "ب" (و إن).

مائتين أو ثمانمائه وجب خمسمائة، ولو قطع اثنان يديه مرتباً وقيمته وقت قطع الأولى (١) ألف ووقت قطع الثانية ثمانمائة، فإن مات بهما فقد مر حكمه في الذبائح، وإلا لزم الأول خمسمائة والثاني أربعمائة إن قطع بعد الاندمال ومائتان وخمسون قبله لأنها نصف قيمته وقت الجناية ، ولو قطع واحد يديه ولم يسر فكما إذا قطعه اثنان، ولو قطعت أطرافه ثم حزه آخر لزمته قيمته بلا أطراف (١).

(١) في "ب" (الأول).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۳۰٤/٦)، التهذيب (۱۷۲/۷، ۱۷۳)، العزيز شرح الوجيز (۲) ينظر: الوسيط (۳۰٤/٦)، الروضة (۳۱۳-۳۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱۲/۱۰)، السنى المطالب (۲۱/۶)، مغنى المحتاج (۹۷/٤).

الباب الرابع في موجب الدية وحكم السحر وفيه طرفان

الأول: في موجب الدية ، فالذي يحصل الهلاك عنده إن كان مؤثراً فيه فهو علة له فيوجب الدية، وكذا إن لم يؤثر فيه لكن يوجبه كالحفر مع التردي ، وإن لم يؤثر فيه ولا يوجبه كصفعة خفيفة هدر.

ومن صاح لواقف على سطح أو بئر فارتعد وسقط ومات به، فإن كان صبياً غير مميز أو ضعيف التمييز أو مجنوناً أو معتوهاً أو موسوساً(١) أو امرأة ضعيفة فلا قود بل تجب دية مغلظة معقولة، وإن صاح على صيد فارتعد الصبي وسقط ومات فدية خطأ محض، وإن(١) كان بالغاً أو مراهقاً متيقظاً (") أو كان نحو الصبي على وجه الأرض فمات من الصيحة فلا قود ولا دية.

وشهر السلاح والتهديد الشديد كالصياح (').

فرع:

لو طلب الإمام أو كاذب عليه امرأة حاملاً لعقوبة أو لتحضر زوجها أو ولدها مثلاً^(٥) أو يهددها غير الإمام فألقت جنيناً ميتاً ضمنته عاقلة الطالب والمتهدد ، وكذا من قذفها بالزنا فألقته ميتاً، وإن ماتت (٦) بالتهديد



⁽١) في "ب" (وسوساً).

⁽٢) في "ب" (فإن). (٣) في "أ"، "ب" (مستيقظاً).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٥/٦-٣٥، ٥٦٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠/١٥)، ٢١٦)، الروضة (٣١٣/٩)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/٥٤، ١٤٦)، أسنى المطالب (۲۹/٤)، نهاية المحتاج (۳۵، ۳۵، ۳۵۰).

⁽٥) (مثلاً) غير موجود في "ب".

⁽٦) في "ب" (مات).

أو تهدد الإمام رجلاً ذكر عنده بسوء فمات فلا ضمان ، وكذا من فزع إنساناً فأحدث في ثوبه فأفسده (١).

فرع:

من صاح بدابة (۲) غيره أو هيجها بثوب فسقطت في ماء أو وهدة فماتت ضمنها ((7))، فإن كان عليها إنسان فسقط ومات فعلى عاقلته (٤)، ومن خرج من داره فنفرت منه دابة وتلفت (6) فلا ضمان.

(۱) ينظر: الوسيط (٣٥٦/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠/١٤، ٤١٧)، الروضة (٢/١٤)، أسنى المطالب (٢٩/٤).



⁽٢) ُفي "أ"، "ب" (على دابة).

⁽٣) ينظر: مغني المحتاج (٩٨/٤).

⁽٤) ينظر: الروضة (٩/٤/٣)، أسنى المطالب (٤/٤).

^(°) في "ب" (فلتفت).

فع_ل

من مات بشرط كحفر بئر وعلة كترد فإن كانت العلة عدوانا كتردية غير الحافر فالقود والدية على المردي، أو غير عدوان كأن تردى فيها جاهلاً بها، فإن تعدى بالحفر فدية خطأ وإلا هدر كمن وضع صبياً عاجزاً في مسبعة فافترسه سبع أو تبع إنساناً بسيف فهرب منه وألقى نفسه في مسبعة فمات أو لقيه سبع فقتله ولم يلجئه إليه بمضيق، وإن ألقى نفسه في البئر جاهلاً بها أو انخسف به سقف في هربه ضمنه لا إن ألقى نفسه على السقف فانخسف به فهلك.

ولو دخل ولي أو مأذونه بصبي البحر ليعلمه السباحة فغرق ففيه دية شبه عمد كأن ضرب معلم صبياً تأديباً فمات به أو ليعبر به فكما لو ختنه وسيأتي.

وإن سلم بالغ عاقل حر نفسه لمن يعلمه السباحة فغرق هدر(١).

(١) في "أ"، "ب" (في نحو).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲/۵۱، ۳۵۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۹/۱۰ع-٤۲۱)، الروضة (۲/۹/۱۳-۳۱۳)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۶/۶، ۱۶۷)، أسنى المطالب (۲/۶، ۲۰۷)، نهاية المحتاج (۲/۱۳۵، ۳۵۲).



من حفر بئراً فتردى فيها آدمى أو غيره وهلك، فإن حفر في(١) ملكه أو في موات أو في ملك غيره بإذَّنه فإن(٢) أعلم الحافر الداخل بالَّبئر أو رآها لم يضمنه وإلا فقد مر في أول الكتاب ، وإن(٣) حفر في ملك غيره أو في حريمه أو فيما له فيه شركة بلا إذن ضمنه إلا إذا تعدى المتردى بالدخول فوجهان(')، ثم إن كان المتردي آدمياً فديته معقولة/، أو غير آدمى فغرمه في مال الحافر الحر ورقبة الرقيق، أو حفر فيه بإذن المالك ٢٧٤/ب أو رضي بإبقائه لم يضمن ، ولا يصدق المالك أن الحفر بإذنه.

> وإن^(٥) حفر في شارع أو مسجد فإن تضرر به الناس لضيقه ضمن ما هلك به، وإن لم يتضرر به لسعة المحل أو انعطاف موضع الحفر، فإن حفره (١) لمصلحة عامة كالاستقاء وجمع ماء المطر لم يضمن مطلقاً، أو لمصلحة نفسه ضمن إن حفر بغير إذن الوالى لا بإذنه (١٠).

⁽١) (في) غير موجودو في "ب".

⁽٢) في "أ" (وإن).

⁽٣) في "ب" (وأن من).

⁽٤) الوجه الأول: أنه يضمن لأنه متعدِّ.

الوجه الثاني: أنه لا يضمن لتعدي المتردي بالدخول.

ذكر ذلك الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٢٢١٠)، والنووي في الروضة (٣١٧/٩) بلا ترجيح. وصحح البلقيني وغيره عدم الضمان.

ينظر: أسنى المطالب (٧٠/٤)، مغنى المحتاج (١٠٢/٤)، نهاية المحتاج .(٣٥٣/٧)

⁽٥) في "أ"، "ب" (ولو).

⁽٦) في "ب" (حفر).

⁽٧) ينظر: الوسيط (٥٨/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠١/١، ٤٢٢)، الروضة (٣١٨-٣١٦/٩)، المنهاج مع شرح المحلى (١٤٧/٤، ١٤٨)، أسنى المطالب

فرع:

لو بنى مسجداً في شارع لا يضر بالمارة جاز، ولا يضمن ما تعثر (1) به من آدمي أو بهيمة ولا ما تلف بانهدامه أو بما علق فيه من قنديل أو نصب فيه من عماد أو فرش من حصير وإن لم يأذن فيه الوالي أو (7) ناظر المسجد ، ومثله وضع جُبً على بابه ليشرب الناس؛ بخلاف بناء الدكة على باب داره (7).

فرع:

إشراع الجناح⁽¹⁾ أو الساباط⁽⁰⁾ إلى الشارع حرام إن أضر بالمارة وإلا فجائز للمسلم، وفي الحالين يضمن ما تلف به وإن فعله بإذن الإمام، وإن⁽¹⁾ أشرعه إلى درب منسد أو ملك غيره بإذن أهله لم يضمن ما تلف به وإلا ضمن ، قدية الحر وقيمة القن^(۷) على العاقلة، وبدل المال عليه^(۸).

فرع:

لا يضمن المالك ما تولد من تصرفه في ملكه بالعادة كنصبه سكيناً

.(٧١ ،٧٠/٤)

(١) في "ب" (يمر).

(٢) في "ب" (و).

(۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۲/۱۰)، الروضة (۳۱۸/۹)، أسنى المطالب (۳۱۸/۹).

(٤) الجناح: هو البارز عن سمت الجدار من خشب أو غيره. ينظر: مغني المحتاج (٢٥٦/٧)، نهاية المحتاج (٣٥٦/٧).

(٥) الساباط: السقيفة بين دارين تحتها طريق. ينظر: القاموس المحيط ص (٦٦٩)، مادة (سبط).

(٦) في "ب" (ولو).

(٧) في "ب" (الرقيق).

(۸) ينظر: الوسيط (۲۰۸/٦)، العزيز شرح الوجيز (۲٤/۱۰)، الروضة (719/9)، المنهاج مع شرح المحلي ((719/9))، أسنى المطالب ((719/9)).

أو شبكة فيه أو وضع فيه حجراً فتعثر به إنسان فهلك، أو وضع عليه جرة ماء فسقطت بريح أو بلل مقرها، أوربط فيه دابة فرفست آدمياً، ولو خارج ملكه فهلك أو بالت فأفسدت به شيئاً أو كسر فيه حطباً فطار بعضه فأتلف شيئاً أو حفر فيه بئراً أو بالوعة فتندى به جدار جاره وانهدم (۱)، أو غار ماء بئره أو تغير بالبالوعة ، ويضمن ما تولد إن خالف العادة في سعة البئر أو تقريبها من الجدار أو بترك طيها وكانت تنهار بتركه، أو وضع السرجين (۱) في أصل الجدار، أو أوقد ناراً في ملكه وأسرف فيها (۱)، أو مقارناً لعاصف ريح أو طرأت (۱) وقصر في إطفائها، أو سقى أرضه فوق عادتها أو وفيها جحر يعلمه ولم يحتط له فخرج الماء وأتلف زرع غيره أو أرضه أو أرضه أو

فرع:

من كسر حطباً في شارع واسع فطار بعضه فأتلف شيئاً هدر، أو ضيق فلا^(١).

فرع:

لو تردد أعمى في الطريق بلا قائد فأتلف شيئاً ضمنه، كما لو خرج بلا قائد فوقع على شيء فتلف.

فرع:

إخراج الميزاب إلى الشارع كالجناح، ويضمن ما تلف به، فإن

⁽١) في "أ"، "ب" (وانهار).

⁽٢) السرجين: الزّبل، كلمة أعجمية وأصلها: سركين.

ينظر: المصباح المنير (٢٧٣/١)، مادة (سرج).

⁽٣) (فيها) غير موجود في "ب".

⁽٤) في "ب" (طرأت).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠/٥٢٥، ٤٢٦)، الروضة (٣١٩/٩، ٣٢٠)، أسنى المطالب (٧٢/٤).

⁽٦) ينظر: نهاية المحتاج (٤٢/٨).

أخرج كله بأن سمر عليه تعلق به ضمان الكل، وكذا لو أخرج بعضه وباقيه في الجدار فانكسر وسقط الخارج أو بعضه، وإن انخلع من أصله وجب نصف الضمان سواءً أصابه الطرف الداخل أو الخارج، والضمان بالجناح كالميزاب(١).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۳۰۹/٦)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۲، ۳۲۲)، الروضة (7.7)، المنهاج مع شرح المحلي (7.7))، أسنى المطالب (7.7)).

فصل

من بنى جداره الملاصق للشارع مستوياً أو مائلاً إلى ملكه أو موات لم يضمن ماتلف به، أو مائلاً إلى الشارع منع وضمن ما تلف به، فإن (١) مال بعضه وحصل التلف بالمائل أو بالمستوي (٢) أو بهما فكالميزاب، أو بناه مستوياً ثم مال إلى الشارع فلا ضمان، ولو بعد الأمر بنقضه الممكن.

وللمالك منع جاره من البناء مائلاً إلى ملكه ومطالبته بنقض ما مال كغصن شجرته الذي هو في هواء ملكه، فإن تلف بالجدار شيء ضمنه بخلاف الغصن إذ ليس من صنعه، ولا^(٦) يطالبه بنقض ما استهدم ولم يَمِلْ، ولا يضمن ما تولد منه (٤).

فرع:

لو باع ناصب الميزاب ونحوه داره فالضمان بحاله، فإن هلك به مال فعليه، أو آدمي فعلى عاقلته من النصب إلى السقوط، فإن كانت يوم السقوط غيرها يوم النصب فعليه(٥).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰/۱۰)، الروضة (۳۲۱/۹)، أسنى المطالب (۵/۲۲)، مغنى المحتاج (۱۰۵/٤).



⁽١) في "أ"، "ب" (وإن).

⁽٢) في "ب" (المستوي).

⁽٣) في "ب" (فلا).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٣٥٩/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٧/١٠)، الروضة (٢٢/١٠)، المنهاج مع شرح المحلي (١٤٨/٤)، أسنى المطالب (٧٢/٤، $^{(4)}$ المنهاج مع شرح المحلي (٧٢/٤)، أسنى المطالب (٧٢/٤).

فرع(۱):

من طرح قمامة (٢) أو قشر بطيخ أو (٣) نحوه في ملكه أو موات لم يضمن ما تلف به ، وإن طرحه في طريق ضمن المتعثر به جاهلاً، وإن كان الطرح في منعطف لا يغلب المرور فيه لا من وطئه قصداً كمن نزل في بئر فسقط (٤)، ولو وقع المنزلق في بئر فإن حفرت عدواً ضمنه الحافر، وإلا فلا.

فرع:

من رش الماء في الطريق لمصلحة نفسه أو لمصلحة/ عامة ٢٧٥/أ كتسكين الغبار وجاوز العادة ضمن ما تلف به إن لم يمش عليه قصداً، كمن بل طيناً في الطريق(°)، فإن لم يجاوز العادة لم يضمن(١).

فرع:

من بنى على باب داره دكة(Y) ضمن ما تعثر بها، وكذا لو وضع متاعه في الطريق Y على طرف حانوته(Y).

(١) في "أ" (فصل).

(٢) القَّمامة: أي كناسة. ينظر: شرح المحلي على المنهاج (١٤٩/٤).

(٣) في "أ"، "ب" (و).

(٤) ينظر: الوسيط (٣٦٠، ٣٦٠)، العزيز شرح الوجيز (٢٩/١٠)، الروضة (٢٢٢/٩)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٩/٤)، أسنى المطالب (٧٣/٤).

(٥) في "أ"، "ب" (طَريق).

(٦) ينظر: الوسيط (٦/٠٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٩/١٠)، الروضة (٣٣٢/٩)، أسنى المطالب (٧٣/٤).

(٧) الدكة: المكان المرتفع يجلس عليه.

ينظر: المصباح المنير (١٩٨/١) مادة (دكك).

(۸) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰/٤٣٠)، الروضة (۳۲۳/۹)، أسنى المطالب (۷۲/۷)، ۷۲).

فرع:

من أسند خشبة إلى جدار غيره عدواناً فسقط ولو متراخياً وتلف به شيء ضمنه وما تلف به، وكذا لو مال ثم^(۱) سقط بعد مدة ، أو إلى جدار له أو لغيره بإذنه ضمن ما تلف به ، وإن سقطت الخشبة حالاً ضمن ما أتلفته، أو متراخياً فلا^(۱).

فرع:

لو دخل حماماً فزلق فوقع على طاس فانكسر ضمنه، فإن جرحه الطاس هدر جرحه، إلا إذا وضعه صاحبه في الممر أو لم يره الداخل لعمى أو ظلمة، ولا يضمن هذا الداخل الطاس إلا إذا كان البيت ضيقاً ولا موضع له إلا الممر.

ومن تنخم في الحمام فزلق بنخامته أحد فتلف ضمنه إن ألقاها في الممر^(٣).

فرع:

من أذن لرجل في دخول داره فسقط الداخل على ماله ضمنه، إلا إن كان أعمى وهو بممره.

⁽١) في "ب" (وسقط).

^{(ُ}٢) يَنَّظر: العُزِيزِ شُرح الوجيزِ (٢٠/١٠)، الروضة (٣٢٣/٩)، أسنى المطالب (٧٤/٤).

⁽٣) ينظر: مغني المحتاج (١٠٧/٤).

فعل

إذا اجتمع سببا هلاك فهما قسمان:

الأول: ألا يتقاوما، فيقدم أولهما تأثيراً في التلف لا وجوداً؛ فلو حفر رجل بئراً ووضع آخر بجنبه حجراً فعثر به ماش ووقع في البئر أو على السكين فمات، فإن تعديا ضمنه واضع الحجر، كمن بيده سكين فألقى عليه رجل إنساناً فالقود والضمان على الملقي، إلا إذا وجه السكين نحوه حين ألقاه الملقي فهما على صاحب السكين ، وإن تعدى واضع الحجر دون الحافر أو ناصب السكين ضمنه الواضع، أو عكسه قالوا(1): ضمنه الحافر أو الناصب لتعديه، وينبغي(1) ألا يضمنا، كما لو حفر في ملكه ونصب غيره فيها(1) حديدة فوقع الساقط عليها ومات فلا يضمن واحد منهما، وكما لا ضمان على من حفر متعدياً وحمل سيل أو حربي أو سبع حجراً إلى طرف البئر فعثر به رجل ووقع في البئر ومات، بخلاف ما لو نصب ملتزم في أسفلها سكيناً فإن الضمان على عاقلة الحافر لا ناصب نصب ملتزم في أسفلها سكيناً فإن الضمان على عاقلة الحافر لا ناصب بجنبه سكيناً تعدياً ضمن المتعدي، ولو نصب سكيناً في بئر حفرها حربي بجنبه سكيناً تعدياً ضمن المتعدي، ولو نصب سكيناً في بئر حفرها حربي أو في وهدة من الأرض فوقع عليها إنسان هدر (6).

فرع:

⁽٥) يُنظَر: الوسيط (٢٦٠/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠/١٤، ٤٣١)، الروضة (٧٤/٤)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/٤٤)، أسنى المطالب (٧٤/٤)، مغنى المحتاج (٢٠٨،١٠٧/٤).



⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠/١٠)، الروضة (٣٢٥/٩).

⁽٢) ينظر: المرجعان السابقان نفس الموضع.

⁽٣) في "أ"، "ب" (فيه).

⁽٤) (في ملكه) موضعها في "أ"، "ب" بعد قوله: (حجراً) المتقدمة.

لو حفر رجل بئراً عدواناً ثم أعمقها آخر لم يختص الضمان بالأول بل هو عليهما مناصفة لا موزعاً على الأذرع ، ولو طمت البئر أو ختم رأسها فنبشها أو فتح رجل فالضمان عليه دون الأول(١).

فرع:

وضع الحجر في الطريق كحفر البئر في ضمان من يتعثر به ولم يره (٢).

فرع:

لو وقعت بهيمة في بئر حفرت عدواناً ولم تتأثر بصدمة البئر وبقيت فيها أياماً فماتت جوعاً أو عطشاً لم يضمن الحافر؛ كما لو افترسها سبع في البئر، فلو وضع رجل حجراً بطريق^(٣) فعثر به رجل فدحرجه ثم عثر به آخر وهلك ضمن^(٤) المدحرج، وإن وضع واحد حجراً بطريق وآخران حجراً بجنبه فعثر بهما آدمي ومات ضمنوه أثلاثاً^(٥).

فرع:

من وقف في ملكه أو موات أو طريق واسع لا يضر بالمارة فتعثر به ماش فماتا أو أحدهما هدر الماشي، وعلى عاقلته دية الواقف، قائماً كان أو قاعداً أو نائماً بصيراً أو أعمى ، وإن عثر بقاعد أو نائم في طريق ضيق هدر وعلى عاقلتهما دية الماشي، وإن عثر بقائم فيه فإن لم ينحرف إلى الماشى أو انحرف عنه فأصابه في انحرافه أو انصرف إليه فأصابه

⁽۱) ينظر: الوسيط (۳۲۰/۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۲/۱۰)، الروضة (۲۲/۱۰)، أسنى المطالب (۷٤/٤).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۳۲۰/٦)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۲۳)، الروضة (۲۲/۹۹). (۲۲۲/۹).

⁽٣) في "أ"، "ب" (في الطريق).

⁽٤) في "أ"، "ب" (ضمنه).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٠١٠)، الدوضة (٣٢٦/٩)، المنهاج مع شرح المحلى (١٤/٤، ١٥٠)، أسنى المطالب (٢٤/٤، ٧٥).

وقد تم انحرافه هدر وعلى عاقلته دية القائم، وإن انحرف إليه لما قرب منه فكاصطدام ماشيين وسيأتي.

ومن جلس في مسجد أو نام فيه معتكفاً فعثر به آدمي ومات هدر الماشي وعلى عاقلته دية الجالس ، وإن نام فيه غير معتكف أو جلس لما ينزه عنه فكما^(۱) في الطريق^(۲).

(١) في "أ"، "ب" (فكالطريق).

⁽۲) ينظر: الوسيطُ (۳۲، ۳۲۱، ۳۲۱)، العزيز شرح الوجيز (۳۳/۱۰)، العزيز شرح الروضة (۳۲، ۳۲۷، ۳۲۷)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۵۰/٤)، أسنى المطالب (۲۰/٤).

لو نزل رجل بئراً ولم ينصدم بها ثم وقع عليه غيره ومات الأول فعلى الثاني ديته، وإن وقعا فيها(١) مرتباً، فإن لم يجذب الأول الثاني فإن ٥٧٥/ب تعمد إلقاء/ نفسه عليه ومثله يقتله غالباً أقيد به، أو لا يقتله غالباً فشبه عمد، وإن لم يتعمد بأن قع بلا اختيار أو(٢) لم يعلم وقوع الأول فخطأ محض فعلى عاقلته نصف دية الأول وباقيها على عاقلة الحافر ، وإن ماتا جميعاً فحكم كل(") منهما ما مر إذا مات أحدهما ، وإذا وجب المال وكان الحفر عدواناً فلورثة كل منهما مطالبة عاقلة الحافر بالدية، ولورثة الأول مطالبة عاقلة الثاني أيضاً، ولهم الرجوع على عاقلة الحافر لأن الثاني وإن أهلك الأول بثقله فالحافر كالمكره له على إتلاف المال إذ موجب فعله مال، وقد مر أول كتاب الجنايات أن متلف المال كرها طريق في المطالبة والقرار على مكرهه، فقراره هذا على عاقلة الحافر.

> وإن وقع فيها ثلاثة بلا جذب مرتباً وماتوا فثلثا دية الأول على عاقلتي الآخرين وثلثها على عاقلة الحافر إن تعدى بحفره وإلا هدر، ودية الثاني على عاقلة الحافر والثالث نصفين ، ودية الثالث على عاقلة الحافر('')، وإن جذب الأول الثاني فوقع عليه وماتا فدية الثاني على عاقلة الأول، ونصف دية الأول على عاقلة الحافر المتعدى ونصفها هدر، وإن لم يتعد بالحفر هدر كل الأول ، وإن جذب الثاني أيضاً ثالثاً وماتوا فالأول

⁽١) في "أ"، "ب" (فيه).

⁽۲) في "ب" (و). (۲) في "أ"، "ب" (كل واحد).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٣٦١/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠/٤٣٧-٤٣٧)، الروضة (۳۲۸/۹)، أسنى

⁼ المطالب (۲۵/٤).

يهدر ثلث ديته، ثم إن لم يكن الحفر عدواً هدر ثلث آخر ووجب ثلثها على عاقلة الثاني، وإلا فثلثها على عاقلة الحافر وثلثها على عاقلة الثاني. والثاني يهدر نصفه والباقي على عاقلة الأول والثالث جميع ديته على عاقلة الثاني.

ولو جذب الثالث رابعاً وماتوا فجميع دية الرابع على عاقلة الثالث فقط، وأما الأول فربع ديته هدر وربعها على عاقلة الحافر المتعدي وإلا هدر أيضاً وربعها على عاقلة الثاني وربع على عاقلة الثالث، وأما الثاني فثلث ديته هدر وباقيها على عاقلة الأول والثالث نصفين، وأما الثالث فنصف ديته هدر ونصفها على عاقلة الثاني.

ولو لم يقع بعض المتجاذبين على بعض بل وقع كل في ناحية من البئر لسعتها فدية كل مجذوب على عاقلة جاذبه، ودية الأول على عاقلة الحافر المتعدي ، ومن لزمت الدية عاقلته في هذه الصورة فالكفارة لنفسه أو غيره في ماله(١).

فرع:

من وقع في بئر عدو فتعلق بحجر على رأسها فوقع عليه ومات فكجذبه إنسان.

فرع:

لو زلق رجل فوقع على آخر فانحدر في بئر فمات ضمنته عاقلته ، وإن زلق بنحو قشر بطيخ أو رش فوقع في بئر عدو ضمنه الحافر وإلافلا

فرع:

من دفع آدمياً من علو على آخر وماتا فعليه قودهما، أو أحدهما

⁽۱) ينظر: الوسيط (۳۲۱/۳، ۳۲۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۲۳۰-٤٤)، الروضة (۳۲۸/۹-۳۳۰)، أسنى المطالب (۷۶/۶، ۷۲).



أقيد به .

فائدة

من سقط على مريض بين مرضى مثلاً وكان بقاؤه عليه يقتله وانتقاله إلى غيره كذلك، فإن كان الثاني كافراً دون الأول لزمه الانتقال، وإن كانا مسلمين فالمختار سقوط تكليفه بالمكث أو الانتقال ، وقد يقال: انتقاله ابتداءً فعل، وبقاؤه إدامة ما وقع ضرره(١)، والممتنع شرعاً كالممتنع حساً لخطر الدماء بخلاف الأموال ، فلو(٢) وقع بين آنية ولابد من انكسار بعضها إن بقى أو انتقل تعين التخير.

القسم الثاني: أن يتقوما، فإذا اصطدم اثنان فماتا(٣) وهما راكبان أو أحدهما أو ماشيان وإن غلبتهما الدابتان أو اختلفتا كفرس وبغل، فإن كانا حرين بالغين عاقلين فإن لم يقصد التصادم لعمى أو ظلمة مثلاً فخطأ محض، وإن(1) قصداه فشبه عمد، فيجب فيهما على عاقلة كل نصف دية الآخر مخففة في الأولى ومغلظة في الثانية ويهدر نصفها منهما ، وإن تعمد أحدهما فلكل حكمه، نعم لو قطع بعدم تأثير صدمة دابة أحدهما لضعفها وقوة الأخرى لم يتعلق بحركة الضعيفة حكم، ولا تقاص بين عاقلتيهما في الدية الواجبة إلا إذا كانت عاقلة كل/ من الميتين ورثته، ويجب في تركة كل من الميتين كفارتان ونصف قيمة دابة الآخر إن ماتتا وهدر باقيهما، فإن كانتا لغيرهما لم يهدر شيء منهما(٥)، وإن كانا صبيين أو مجنونين فإن ركبا بأنفسهما فكالكاملين، وكذا إن أركبهما

⁽١) في "أ"، "ب" (ضرورة).

^{(ُ}٢) في "ب" (فإن).

ر) في "أ"، "ب" (وماتا). (٤) في "ب" (أو) وفي "أ" سواد.

⁽٥) ينظر: المهذب (١٩٥/٢)، الوسيط (٣٦٢/٦، ٣٦٣)، العزيز شرح الوجيز (١٠/١٠)، الروضة (٣٣٦-٣٣١)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۵۱،۱۵۰/۶)، أسنى المطالب (۲۲/۶، ۷۷).

وليهما أو مأذونه لمصلحتهما، وإن أركبهما فضولي^(۱) فديتهما على عاقلته وقيمة دابتيهما عليه، أو فضوليان (فعلى)^(۱) عاقلة كل نصف ديتهما^(۱) وعلى كل نصف قيمة الدابتين وضمان ما أتلفته دابة من أركبه ، نعم إن تعمد الصبي الصدم احتمل إحالة الهلاك عليه إذ عمده عمد، وعلى هذا هو كما لو ركبا بأنفسهما.

ولو وقع الصبي عن الدابة بلا صدم فمات ضمنه المركب ولو وليه إن كان مثله لا يستمسك على الدابة و لم يشده، وإلا فلا إن أركبه لنقله إلى موضع، وإن أركبه ليتعلم الفروسية فكغرقه مع السباح، وإن أركبهما الولي لمصلحتهما المهمة أو غيرها كزينة لم يضمن إلا إذا كانت الدابة شرسة جموحاً(1).

ولو ركب صبي لا مميز أو مجنون دابة بلا إذن أحد فَأَتْلِفَ شيء ضمنه في ماله، أو بأمر أجنبي ضمنه الأجنبي، أو بأمر وليه جموحاً ضمنه الولي، ولو أركبه الأجنبي فاصطدم هو وبالغ وماتا فنصف دية الصبي على عاقلة الفضولي ونصفها على عاقلة البالغ (١)، ولم أجد لحكم دية البالغ ذكراً، ويظهر لي أن نصفها على عاقلة الفضولي ونصفها هدر (٧).

(١) الفضولي: هو من يشتغل بما لا يعنيه.

ينظر: المصباح المنير (٤٧٥/٢)، مادة (فضل).

(٢) في الأصل (وعلى)، والمثبت من "أ"، "ب".

(٣) قوله: (ديتهما وعلى كل نصف) غير موجود في "ب".

(٤) جموحاً: أي مستعصية. ينظر: المصباح المنير (١٠٧/١)، مادة (جمح).

(٥) (جموحاً) غير موجود في "ب".

(٦) ينظر: المهذب (٢٥/٢)، الوسيط (٣٦٣/٦)، العزيز شرح الوجيز (٣٦٣/١)، المهذب ٤٤٥-١٤٤)، الروضة (٣٣٣/٩، ٣٣٤)، المنهاج مع شرح المحلي (١٥١/٤)، أسنى المطالب (٧٧/٤).

(٧) نقل هذه المسألة الاجتهادية عن المؤلف الشرواني والعبادي وأقراه. ينظر: حواشي الشرواني والعبادي على تحفة المحتاج (٢٢/٩).

فرع:

لو اصطدم امرأتان حاملان فماتا وجنيناهما ففى تركة كل واحدة أربع كفارات وعلى عاقلة كل واحدة نصف دية الأخرى ونصف الغرتين(١).

فرع:

لو اصطدم رقيقان ولو صغيرين ركبا بأنفسهما وماتا هدر وإن تفاوتا قيمة، وإن مات أحدهما تعلق نصف قيمته برقبة الحي، ويتعلق بها بعض الحي بالصدم فيتقاصان.

وإن اصطدم قن [وحر](٢) فمات القن فنصف قيمته على عاقلة الحر وهدر الباقى، أو مات الحر وجبت نصف ديته متعلقاً برقبة القن، أو ماتا فنصف قيمة القن على عاقلة الحر ويتعلق به(٣) نصف دية الحر، فيأخذ السيد من العاقلة نصف القيمة ويرجع لورثة الحر نصف ديته من المأخوذ أو غيره، وليس لورثته مطالبة عاقلته بنصف القيمة للتوثق بها ، وكذا إذا تعلق أرش برقبة عبد فقتله فليس للمجنى عليه مطالبة قاتل العبد(ئ) بقيمته خلافاً للإمام(٥) إذ المرتهن لا يخاصم كما مر ، فإن تساوى النصفان أو زاد نصف الدية فهل للسيد أخذ نصف القيمة ودفع نصف

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠/ ٤٤٦)، الروضة (٣٣٥/٩).



⁽١) ينظر: الوسيط (٣٦٣٦، ٣٦٤)، العزيز شرح الوجيز (١٠/٥٤٥، ٤٤٦)، الر و ضــــة

^{= (77/4)}، أسنى المطالب (77/4).

⁽٢) (وحر) غير واضح رسم بعض حروفها في الأصل.

⁽٣) فَي "أ"، "ب" (بها). (٤) في "أ"، "ب" (قاتله).

وقوله: (العبد) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٥) إمام الحرمين أبو المعالي الجويني.

الدية أو ينتقل الحق إلى ورثة الحر فلا يقبضه السيد(١)؟ وجهان(٢)، ولا يأتى التقاص إلا إذا كان ورثته هي العاقلة واتحد الجنس بأن وجبت قيمة الابل لفقدها^(٣).

ولو اصطدم أمتان مستولدتان لرجلين فماتتا هدر نصفهما ووجب نصف قيمة كل واحدة على سيد الأخرى؛ لأن ضمان جناية أم الولد على سيدها كما سيأتى ، ولا يلزمه إلا الأقل من الأرش وقيمة الأمة يوم الجناية لا(') الإحبال، ويتقاصان ويرجع ذو الزيادة بها على الآخر، وإن مات أيضاً جنيناهما وهما قنان فعلى سيد كل واحدة مع نصف قيمة الأخرى نصف عشر قيمتها لنصف جنينهما(٥)، أو وهما حران من شبهة لزم سيد كل أمة نصفا غرتى الحملين، أو من سيديهما وانفرد كل سيد بإرث جنينه لزم كل سيد نصف غرة حمل الأخرى وباقيه هدر ويتقاصان في القيمة وفي الغرة إذا فقد الرقيق، ومن فضل له شيء أخذه، وإن وجد مع كل سيد جدة للأم وارثة لزمه نصف سدس الغرة لكل جدة ويتقاص السيدان فيما بقى لهما، وإن وجدت الجدة مع إحداهما فقط لزم كل سيد لها نصف سدس الغرة، وللذي لا جدة معه على الآخر نصف الغرة وللآخر(٢) عليه نصفها إلا نصف سدسها(٧) فيتقاصان بالربع(١) والسدس

(١) في "أ"، "ب" (فيه وجهان).

(٢) ذكر الماوردي في الحاوي (٣٢٨/١٢) الوجهين بلا ترجيح.

[ُ] وورد في هامشْ نُسخة "أُ" أن أصح الوجهين أن للسيد أخَّذ نصف القيمة ودفع

⁽٣) ينظر: التهذيب (١٨٠/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢/١٠)، الروضة (٣٣٤/٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١٥١/٤)، أسنى المطالب (٧٧/٤)، ۸۷).

⁽٤) في "ب" (و). (٥) في "أ"، "ب" (جنينها).

⁽٦) قوله: (للآخر عليه) بياض في "ب".

⁽٧) قوله: (سدسها) بياض في "ب".

٧ ٢ ٧ ٦/ب

ويبقى لمن لا جدة (٢) معه على الآخر نصف سدسها.

وإن كانت الحامل إحداهما فقط فمات جنينها لزم سيد الأخرى نصف الغرة ولجدة الجنين منه نصف سدس غرة والباقي للسيد الحامل، ويلزمه للجده نصف سدس الغرة أيضاً (٣).

فرع:

لو تجاذب اثنان حبلاً فانقطع بذلك وسقطا وماتا فعلى عاقلة كل واحد نصف دية الآخر وهدر الباقي، وإن(') قطعه غيرهما فديتهما على عاقلته ، وإن مات أحدهما بإرخاء الآخر الحبل فنصف ديته على عاقلته وهدر الباقي، ولو كان الحبل لأحدهما وتعدى الآخر بمجاذبته وماتا هدر المتعدي وعلى عاقلته نصف دية المالك(').

فرع:

لو اصطدم فلكان^(۱) جاريان فغرقا وما فيهما، فإن كان بفعل الملاحين وهما حران فإن ملكاهما وما فيهما فكاصطدام الراكبين، وإن ملكاهما دون ما فيهما فإن تعمدا الاصطدام بما يهلك غالباً فإن سلّم الملاحان أقيد بمن^(۷) خرجت قرعته ممن يكافئهما إن هلكوا معاً، ويلزم كل واحد منهما نصف

⁽١) قوله: (بالربع والسدس) بياض في "ب".

⁽٢) قوله: (لا جدة معه على) بياض في "ب".

⁽۳) ینظر: الوسیط (۳۱٤/٦)،)، التهذیب (۱۸۰/۷، ۱۸۱)، العزیز شرح الوجیز (70.81 ± 0.0000) ، الروضة (۳۳۵/۹)، أسنى المطالب (۷۸/٤).

⁽٤) في "ب" (فإن).

^(°) ينظر: التهذيب (١٨٥/٧)، العزيز شرح الوجيز (١/١٠٤، ٤٤٣)، الروضة (٣٣٢/٩)، أسنى المطالب (٧٧/٤).

⁽٦) الفلك: السفينة

ينظر: المصباح المنير (٤٨١/٢)، مادة (فلك).

⁽٧) في "ب" (لمن).

ديات الباقين ، وإن لم يسلما فنصف الدية لكل منهما ولمن في سفينته على الآخر لا على عاقلته، وعلى كل منهما كفارات بعدد الغرقى ونصف بدل ما في الفلكين ونصف قيمة فلك صاحبه ويهدر باقيها(۱) ويتقاصان فيما اشتركا فيه ، وإن تعمدا بما لا يهلك غالباً فشبه عمد، وإن لم يتعمدا فخطأ محض، وإن لم يملكا الفلكين وكانا أمينين عليهما كأجيرين لزم كل واحد نصف قيمة كل فلك فيختار كل مالك بين أخذ قيمة فلكه من أمينه ثم هو يرجع بنصفها على أمين الآخر، وبين أن يأخذ من كل أمين نصفها ، ولو كان الملاحان عبدين فالضمان في رقبتهما، وإن كان الاصطدام لا بفعلهما فإن قصرا بأن توانيا في ضبطهما ولم يعدلاهما عن جهة المصادمة مع إمكانه أو سيراهما في ربح شديدة لا يسير في مثلها أو لم يكملا عدتهما من رجال وآلات - ضمنا كما مر ، وإن لم يقصرا و(٢) غلبتهما الربح لم يضمنا، ويصدق الملاحان بيمينيهما في غلبة الربح ، وإن تعمدا أو قصر أحدهما فقط فلكل حكمه على ما مر.

ومن صدم فلكه الجاري فلكاً مربوطاً فكسره ضمنه (٣).

فرع:

من خرق سفينة فغرق ما فيها ضمنه ، ثم إن تعمد ذلك وهو يُهْلِكُ غالباً لزمه القود، أو لا يُهْلِكُ غالباً فشبه عمد ، وكذا لو خرقها لإصلاحها فنفذت الآلة في موضع الإصلاح فغرقت به ، وإن أصاب بالآلة غير موضع الإصلاح أو سقط من يده حجر مثلاً فخرقها فغرقت فخطأ محض (1).

\(\hat{\chi}\)

—

⁽١) في "ب" (باقيهما).

⁽٢) في "أ"، "ب" (أو).

⁽٣) ينظر: المهذب (١٩٥/٢)، الوسيط (٣٦٤/٦، ٣٦٥)، التهذيب (١٨٥/٧- ١٨٥٧)، العزيز شرح الوجيز (١٩٥/١٠)، الروضة (٣٣٥-٣٣٧)، المنهاج مع شرح المحلي (١٥١/٤، ٢٥١)، أسنى المطالب (١٨٧٤، ٢٩).

⁽٤) ينظر: مَختصر المزني ص (٣٥٤)، الحاوي (٣٨/١٢، ٣٣٩)، التهذيب

فرع:

من تعدی بوضع عِدل(1) في سفينة مثقلة بأعدال فغرقت ضمن قسط ما تعدی به فقط(1).

(۱۸۹/۷، ۱۹۰)، العزيز شرح الوجيز (۱/۱۰)، الروضة (۳۳۷/۹، الروضة (۳۳۷/۹، اسنى المطالب (۷۹/٤).

⁽١) العِدل بالكسر: الحمل. ينظر: القاموس المحيط ص (١٠٣٠)، مادة (عدل).

⁽۲) ينظر: التهذيب (۱۹۰/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱/۱۰۶)، الروضة (۲/۱۰)، أسنى المطالب (۷۹/۶).

يجوز عند هيجان البحر وخوف الغرق إلقاء بعض متاع السفينة في البحر لسلامة باقيه ، ويجب إلقاء غير الحيوان لسلامة حيوان محترم، وإلقاء الدواب لسلامة الآدمى المحترم إن تعين لدفع الغرق، ويحرم إلقاء العبيد للأحرار، والدواب لما لا روح له.

وإذا قصر من لزمه(١) الإلقاء حتى حصل الغرق عصى ولم يضمن ، ويحرم إلقاء المال بلا خوف، فإن ألقى ماله أو مال غيره بإذنه لم ١/٢٧٧ يضمن، أو بلا إذن ضمن ، ومن قال لغيره: ألق متاعك في البحر وعليًّ ضمانه أو على أنى ضامن له أو على أن أضمن قيمته فألقاه أو مأذونه ضمن المثلى(٢) بمثله والمتقوم بقيمته هناك قبل هيجان البحر إن لم يختص مالكه بالنفع ، وإن لم تحصل النجاة، وقوله: أنا ضامن ليس حقيقة ضمان بل بذل مال لدفع الهلاك كقول قائل لمن معه أسير كافر أو لمن له قود بأطلق أسيرك أو أسقط قودك، أو قال لغيره: أطعم هذا الجائع ولك على كذا أو على أن أعطيك كذا ففعل فإنه يستحقه ، ولو قال: ألق متاعك ولم يزد عليه لم يلزمه شيء(")، ولو قال له(؛): ألق متاعك وأنا والركبة ضامنون كل واحد منا على التمام ففعل ضمن الكل ، وكذا لو قال: ألقه وعلى أنى ضامن وكل واحد/ منهم ضامن أو أنا ضامن وهم ضامنون ففعل، فإن قال: أردت التوزيع حلف ولزمه قسطه كما لو قال: أنا وهم

⁽١) في "ب" (له).

⁽٢) في "ب" (المثل).

⁽٣) ينظر: المهذب (١٩٦/٢)، الوسيط (١٥٦/٦)، التهذيب (١٨٨/٧، ١٨٩)، العزيز شرح الوجيز (١٠/١٥٠ع-٤٥٥)، الروضة (٣٤٨-٣٣٨)، المنهاج مع شرح المحلى (١٥٢/٤)، أسنى المطالب (٧٩/٤).

⁽٤) (له) غير موجود في "ب".

ضامنون كل بالحصة أو لم يزد كل بالحصة، وأما الركبة فإن أراد الإخبار عنهم وصدقوه لزمتهم وإلا حلفوا، وإن أراد إنشاء الضمان عنهم لم يلزمهم شيء وإن رضوا، ولو قال: ألقه وأنا وهم ضمناء وضمنت عنهم بإذنهم طولب بالكل، فإن أنكروا الإذن حلفوا ، أو أنا(١) وهم ضمَناء وأصححه أو وأخلصه من مالهم لزمه الكل، وكذا: ألقه على أنى وهم ضُمناء فأذن لهم(٢) المالك في الإلقاء ففعل ، وإن قال ألقه وعلي نصف الضمان وعلى فلان ثلثه وفلان سدسه لزمه النصف(") إن أقر الآخران('') بالإذن وإلا حلفًا، ثم المنقول(°) أن على الملتزم(٦) الكل وفيه نظر.

فرع:

لو قال لرجل: ألق متاع زيد وعلي ضمانه إن طالبك ففعل ضمنه الملقى لا الآمر(٧)، إلا إذا كان الملقي يرى وجوب طاعته فيضمنه(^).

فرع:

إذا لم يتلف المتاع بإلقائه في البحر فهو باق على ملك مالكه وغرُم

(١) في "أ"، "ب" (وأنا). (٢) في "أ"، "ب" (له).

(٤) في "ب" (الأخران الأحرار).

⁽٣) ينظر: مختصر المزنى ص (٣٥٤)، الحاوي (٣٣٤/١٢)، المهذب (۱۹۶/۲)، الوسيط (۵/۵/۲)، التهذيب (۱۸۸/۷، ۱۸۹)، العزيز شرح الوجيز (١٠/١٠)، الروضة (٢٤١/٩)، أسنى المطالب (٨٠/٤)، مغنى المحتاج (١١٥/٤)، نهاية المحتاج (٣٦٨/٧، ٣٦٩).

⁽٥) قال الشافعُي: "ولو قال لصاحبه ألقه على أن أضمنه أنا وركاب السفينة ضمنه دونهم إلا أن يتطوعوا" مختصر المزنى ص (٣٥٤).

قال البغوي في التهذيب (١٨٨/٧): "وقول الشافعي: (ضمنه دونهم) أراد به حصته، لا الجميع"

⁽٦) في "ب الكل على الملتزم).

⁽٧) ينظر: الروضة (١/٩).

⁽۸) ينظر: أسنى المطالب ($\Lambda 1/\xi$)، مغني المحتاج (χ).

بدله للفرقة، فإن لفظه البحر أخذه المالك ورد عين ما أخذه من الضامن (١) إلا أرش نقصه بالبلل (٢).

(١) في "أ" (الضمان).

⁽۲) ینظر: الُعزیز شرح الوجیز (۱۰/۷۰۰)، الروضة (۳٤۲/۹)، أسنی المطالب ($(X^{(1)})$.

لو قتل حجر المنجنيق(١) أحداً فالضمان على من يمد الحبال ويرمى(٢) الحجر دون من يمسك خشب المنجنيق ويضع الحجر في الكفة (٣)، فإن عاد على رماته فقتل أحدهم فكالاصطدام، فإن كانوا عشرة سقط عشر ديته وعلى عاقلة كل واحد من التسعة عشرها، وكذا لو قتل منهم اثنين أو أكثر، وإن قتل الكل هدر عشر دية(؛) كل واحد، وعلى عاقلة كل من الباقين عشرها، ولو أصاب غير رماته فإن قصده الرماة بعينه وهم حُدَّاقٌ وغلبت الإصابة فعمد وإلا فشبه عمد، وكذا لو رمى سهماً إلى جماعة ولم يعين أحدهم،، وإن لم يقصدوا معيناً أو أصابوا غير من قصدو به فخطأ ^(ه).

فرع:

لو قطع عبد يد زيد مثلاً ثم قطع عمر يد العبد ثم قطع العبد يد بكر ومات العبد بالقطع لزم عمراً قيمته ويقدم زيد منها بحصة اليد وهو ما نقص من قيمته بالقطع لا المقدر، ويتضارب هو وبكر أو ورثتهما في

ينظر: النظم المستعذب (١٩٦/٢)، مغنى المحتاج (١١٥/٤، ١١٦).

⁽٥) ينظر: المهذب (١٩٦/٢)، الوسيط (٣٦٦/٦)، العزيز شرح الوجيز (٤٥٧/١٠)، الروضة (٣٤٢/٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١٥٣/٤)، أسنى المطالب (٨١/٤)، مغنى المحتاج (١١٥،١١٦)، نهاية المحتاج (٣٦٩/٧).



⁽١) المنجنيق: آلة ترمى بها الحجارة، معربة عن الفارسية.

⁽٢) في "ب" (ويرضي). (٣) في "أ"، "ب" (وإن).

⁽٤) (دية) غير موجود في "ب".

باقي القيمة زَيْدٌ بما بقي له وبكرٌ بالكل، فلو فرضت القيمة سليماً عَشْرُ إبل ومقطوعاً ثمانياً فلزيد ثنتان وهما مقابلان لخمس حقه من دية يده وهي خمسون، يبقى له أربعون، ولبكر دية يده خمسون، فيتقاسمان باقي القيمة اتساعاً (١).

فرع:

لوتقاتل اثنان فرمى أحدهما الآخر فسقط بصولته (٢) ومات هدر، أو بها وبضربة الآخر وجب نصف الضمان (٣).

(۱) ينظر: الوسيط (۳۱۷/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱/۱۰٪، ٤٦١)، الروضة (۸۲/٤)، أسنى المطالب (۸۲/٤).

⁽٢) بصولته: أي بوتبته. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٨٢/٤).

⁽٣) ينظر: الروضة (٩/٥٤٣)، أسنى المطالب (٨٢/٤).

الطرف الثاني: السحر(١).

وليس تخيلاً مجرداً بل له حقيقة من الساحر كدخان أو غيره اتصل ببدن المسحور أم لا، فيتغير بذلك حال المسحور

فيمرض ويموت منه، ولا يظهر إلا على فاسق عكس الكرامة.

وتعاطي السحر حرام إجماعاً، فيكفر مستحله ويحرم تعلمه وتعليمه ، وكذا التكهن وإتيان الكاهن وتعلم الكهانة والتنجيم والضرب بالرمل^(٢) والمعير والشعبذة والعيافة والطيرة، وتعلم ذلك وحلوانه عطاءً وأخذاً (٣)، ويتجه كراهة التفاؤل من المصحف.

فرع:

لا يثبت تأثير السحر بالبينة إذ لا يعلم الشاهد قصد الساحر ولا يرى تأثير سحره بل يثبت بإقراره، فإن قال: قتلته بسحر يقتل غالباً فعمد

(١) السِّحر في اللغة: إخراج الباطل في صورة الحق، ويقال هو الخديعة. ينظر: المصباح المنير (٢٦٧/١)، مادة (سحر).

و هو اصطلاحاً: مزاولة النفوس الخبيثة لأفعال وأقوال يترتب عليها أمور خارقة للعادة.

ينظر: مغني المحتاج (٢/٤١)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (٧٤/٩)، حاشية القليوبي على شرح المحلى للمنهاج (١٦٩/٤).

(٢) قال النووي في الروضة (٧/٩): (ولا يغتر بجهالة من يتعاطى الرمل وإن نسب إلى علم، وأما الحديث الصحيح: "كان نبي من الأنبياء يخط فمن وافق خطه فذاك"،

فمعناه من علمتم موافقته له فلا بأس، ونحن لا نعلم الموافقة فلا يجوز لنا ذلك). وينظر: مغنى المحتاج (١٤٧/٤).

(٣) ينظر: الحاوي (٩٣/١٣)، التهذيب (٢٦١/٧)، العزيز شرح الوجيز (00/11)، الروضة (٩٥/١٣)، النجم الوهاج في شرح المنهاج [٨٦/٤]، أسنى المطالب (٨٢/٤)، تحفة المحتاج (٧٣/٩، ٧٤)، مغني المحتاج (١٤٧/٤)، (157/٤).

محض، أو نادراً فشبه عمد، أو قصدت به غيره فخطأ، وفيهما الدية في ماله لا على عاقلته إلا إن صدقته.

وإن قال: آذيته بسحري ولم أمرضه نهي عنه، فإن عاد عزر، وإن قال: أمرضته به عزر فإن مات فقال: لم يمت به بل بسبب آخر فإن عينه وشهد ساحران قد تابا أنه يقتل غالباً ثبت، وإلا فإن تألم حتى مات وثبت ذلك ببينة أو بإقراره كان لوثاً، فيحلف الولي أنه مات به ويأخذ الدية ، ولو ادعى الساحر براءة المسحور منه وأمكن صدق/ بيمنه، ولو قال: قتلت بسحري جماعة ولم يعين عزر، ولا يقتل قوداً ولا حداً(۱).

٧٧٧/ب

خاتمة:

من عرفت إصابته بالعين أمر بلزوم بيته ومؤنته فقيراً من بيت المال^(۱)، ثم إن أقر بقتل المعين بها فلا قود ولا دية ولا كفارة^(۳)، وإن لم يقتله سن دعاؤه له: 'االلهم بارك فيه ولا تضره''⁽¹⁾، وزيادة 'اما شاء الله لا قوة إلا بالله''⁽⁰⁾ وغسله داخلة إزاره مما يلي جلده ثم يُصبُ ماؤه على المعين ووضوؤه ثم يغتسل المعين منه^(۱).

⁽۱) ينظر: التهذيب (۲۲۱/۷، ۲۲۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۰، ۵۷)، الروضة (۳٤۷/۹، ۳٤۸).

⁽٢) ينظر: مغنى المحتاج (٢/٤١).

⁽٣) وذلك لأن العين لا تُفضي إلى القتل غالباً، ولا تعد مهلكة. الروضة (٣٤٨/٩). وينظر: التهذيب (٢٦٢/٧)، العزيز شرح الوجيز (١١/٧٥، ٥٨).

⁽٤) أخرجه ابن السني في عمل اليوم والليلة ص(١٠٦)، حديث رقم (٢٠٧)، قال محقق الكتاب (بشير عيوني): أن إسناده ضعيف.

⁽٥) هذه الزيادة أخرجها ابن السني في عمل اليوم والليلة ص(١٠٦)، حديث رقم (٢٠٨)، وذكر محقق الكتاب أن إسنادها ضعيف جداً.

⁽٦) ينظر: الروضة (٣٤٨/٩)، أسنى المطالب (٨٣/٤)، مغني المحتاج (٤٧/٤).

الباب الخامس في العاقلة(١)

جهات التحمل ثلاث: النسب ، والولاء ، وبيت(١) المال.

الأولى والثانية: النسب والولاء، فيقدم من العاقلة بالنسب الأقرب فالأقرب بترتيب الإرث، فإن فقدوا أو لم يفوا بالواجب عند التوزيع فمعتق الجاني، فإن فقد أو بقي بعض الواجب فعصبته ولو في حياته، ثم معتق المعتق، ثم عصبته وهكذا، ثم معتق أبي المعتق ثم عصبته، وهكذا، ثم معتق جد المعتق، ثم عصبته، وهكذا.

ولا يعقل عن المعتق أصله ولا فرعه، ويعقل عن عتيق المرأة عاقلتها ، ومن أقر بنسب مجهول عقل عنه عصبت المقر إن لم يثبت أنه من قبيلة أخرى، ومن أعتقه جماعه حملوا عنه كل سنة ما يحمله المعتق الواحد، وإن^(٣) كانوا أغنياء فعلى كل واحد نصف دينار، أو متوسطين فربعه، أو تبعضوا لزم كل غني قسطه من النصف لو فرض الكل أغنياء، وكل متوسط قسطه من الربع لو فرض الكل كذلك.

ولو مات المعتق الواحد عن إخوة مثلاً حمل كل واحد حصة تامة من نصف دينار أو ربعه ولا يقال يوزع عليهم ما يحمله الميت، ولو مات

⁽۱) العاقلة: العقل مصدر عقل يعقل، يقال: عقلتُ فلاناً إذا أديتُ ديته، والعقل: الدية نفسها، سميت بذلك لأن إبل الدية تعقل بفناء القتيل، وسميت العاقلة بذلك لأنهم يعقلون الإبل بفنائه، أو لأنهم يمنعون عن القاتل، والعقل: المنع، وبه سمي العقل لأنه يمنع من المنكرات.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٣٣/٤). مادة (عقل)، المصباح المنير (٢٢/٢)، تحفة المحتاج (٣٠/٩).

⁽٢) قوله: (وبيت المال. الأولى والثانية النسب والولاء) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "أ"، "ب" (فإن).

أحد المعتقين أو كلهم حمل واحد من عصباته ما كان يحمله الميت وهو حصته من نصف أو ربع تنزيلاً له منزلة الميت^(۱).

فرع:

إذا ورث ذو الأرحام تحملوا، ولا تَحَمُّلَ بالزوجية، ولا يتحمل مع وجود العاقلة الجاني ولا أصله ولا فرعه كابن الجانية وإن ولي تزويجها(٢).

(۱) ينظر: الوسيط (٣٦٩/٦-٣٦١)، التهذيب (١٩٢/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٩٢/٠٤-٤٦٠)، الروضة (٣٥/٩-٣٥١)، أسنى المطالب (٨٣/٤). الروضة (٨٣/٤).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۰)، الروضة (۳۰۰/۹)، أسنى المطالب (۸۳/٤).

فصل

لو قتل متولد بين عتيقة وعبد إنساناً خطأ فديته على موالي أمه ، وكذا لو(۱) حفر بئراً عدواً أو أشرع جناحاً أو نحوه إلى شارع فمات به إنسان، فإن انْجَز ولاؤه إلى معتق أبيه ثم حصل الهلاك بذلك فالدية في ماله ، ولو جرح إنساناً ثم حصل انجرار الولاء ثم مات الجريح فأرش الجرح على موالي الأم، وكذا ما تولد منه قبل الانجرار إن تعذر أرشه كسراية قطع الإصبع إلى الكف، وإن لم يتقدر فلا أثر له في حق موالي الأم، وباقي دية النفس في مال الجاني إلا إذا جرحه ثانياً بعد الانجرار فيلزم موالي الأب.

ولو جرح ذمي ذمياً خطأ ثم أسلم ثم مات الجريح، فإن نقص أرش الجرح عن دية النفس لزم عاقلة الذميين وباقي الدية في مال الجاني وإلا فالدية عليهم، ولو جرحه ثانياً بعد الإسلام خطأ ومات، فإن كان الثاني مذففاً فكل الدية على عاقلته المسلمين وإلا فنصفها عليهم ونصفها على عاقلته الذميين إن كان أرش الأول نصف الدية أو أكثر وإلا فعليهم الأرش وباقي نصف الدية على الجاني، ولو جرحه ثانياً بعد الإسلام مع آخر خطأ فالدية تتوزع على عدد الجارحين كما مر، فعلى الأول نصفها حصة جرحه كافراً فإن جرحه مسلماً ربعها على عاقلته المسلمين، وأما حصة جرحه كافراً فإن بلغ أرشه ربعها أو أكثر فعلى عاقلته الذميين وإلا لزمهم قدر الأرش وباقى الربع في مال الجاني.

ولو رمى مسلم أو ذمي أو مرتد صيداً ثم ارتد^(۲) أو أسلما^(۳) ثم أصاب السهم آدمياً فمات فديته في مال الجاني ، وكذا لو ارتد مسلم أو



⁽١) في "أ"، "ب" (من).

⁽٢) أي: ارتد المسلم.

⁽٣) أي: أسلم الذمي والمرتد.

تنصر يهودي بين الرمى والإصابة.

ولو حفر عبدٌ أو ذمي بئراً عدواً ورمى صيداً فعتق أو أسلم ثم وقع إنسان في البئر أو أصابه السهم ومات فديته في مال الحافر أو الرامي.

ولو جرح مسلم إنساناً خطأ ثم ارتد ثم مات الجريح فعلى/ عاقلته ١٢٧٨ المسلمين أرش الجرح إن كان كالدية أو أكثر وإلا فباقي الدية في مال الجاني، وكذا لو أسلم الجارح ثم مات الجريح.

ولو جرح مرتد ذمياً ثم أسلم ثم مات الجريح فديته في مال الجاني ، ولو جرح عبداً ذمياً خطأ ثم أعتقه سيده الموسر عتق وكان مختار الفداية، فإن مات الجريح لزمه الأقل من أرش الجرح وقيمة الجاني وباقي الدية في مال الجاني (١).

الجهة الثالثة: بيت المال ، فيعقل عن المسلم إذا فقدت عاقلة النسب والولاء أو أعسرت أو لم يف قسطها من الحول^(۲) بواجبه ، ولا يعقل عن ذمي ومعاهد ومرتد بل تجب في ماله مؤجلة وتحل بالموت، فإن فقد بيت المال لزمت الجاني، فإن أعسر ففي ذمته، ولا تلزم أصله ولا فرعه^(۳).

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۱٤/۲)، الوسيط (۳۷۱/۱، ۳۷۲)، العزيز شرح الوجيز (5.4×1.00) ، الروضة (۳۵۲/۹-۳۰۵)، أسنى المطالب (۸٤/٤، ۸۰)، مغني المحتاج (۱۱۹/٤).

⁽٢) في "ب" (الحلول).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۲۷۲/۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۰/۵۷۱، ٤٧٦)، الروضة (۳) ينظر: المنهاج مع شرح المحلي (۱۵/۵)، أسنى المطالب (۸۵/٤).

فصل

شروط من يعقل خمسة: التكليف؛ فلا يعقل صبي ومجنون،، والذكورة لا أنثى وخنثى، فإن بان ذكراً غرم حصته،، والحرية فإن تبعض فقسط حريته على عاقلته،، واتفاق الدين؛ فلا يعقل مسلم عن كافر ملتزم وعكسه، ويعقل يهودي عن نصراني وعكسه حيث له ذمة أو عهد تزيد مدته على أجل الدية.

ولا عقل على حربي ولا عنه،، وكونه آخر الحول غنياً أو متوسطاً لا فقيراً ولو محترفاً ، والغني من يملك فاضلاً عما يترك له في الكفارة قدر عشرين ديناراً، فيلزمه كل سنو نصف دينار أو قدره دراهم ، والمتوسط من يملك دونها وفوق ربع دينار كما مر، فيلزمه كنصف واجب الغني، والزَّمِنُ والهرم فيهما كغيره؛ فلو كثرت العاقلة وقل الواجب لزم كلاً قسطه ، ولو ادعى الغنى الفقر صدق بيمينه (١).

فرع:

يعتبر التكليف والحرية من العقل إلى انقضاء الأجل، فإن وجدت آخر الحول دون أوله لم يجب قسط ذلك الحول ولا ما بعده (١).

فرع:

إذا تم حول وهناك إبل تعينت فتجمع العاقلة ما عليهم من نصف دينار وربعه ويشتروا به من الإبل بعيراً أو أكثر بحيث يكون نسبته ما على كل واحد ما يخص النصف أو الربع من قيمته، وإن فقدت قيمتها

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۱٤/۲)، الوسيط (۳۷۲/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱) ينظر: المهذب (۲۱٤/۲)، الروضة (۳۵۰۹، ۳۵۵)، أسنى المطالب (۸٦/٤).

 ⁽۲) ينظر: الوسيط (۳۷۳/٦)، التهذيب (۱۹۲/۷، ۱۹۷۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۱۰)، الروضة (۳۷۹/۱)، أسنى المطالب (۸٦/٤).

بنقد البلد فلو تأخر الأداء فوجدت تعينت، ولا أثر لوجودها بعد الأداء^(۱)، ولو حل نجم ولا إبل في البلد فلم يؤد القيمة حتى حل نجم آخر فوجدت الإبل حينئذ تعينت للنجمين^(۱).

⁽۱) ينظر: التهذيب (۱۹٦/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۹۲/۷۰)، الروضة (۳۰٦/۹)، أسنى المطالب (۸٦/٤).

⁽٢) ُينظر: الْروضة (٣٦٢/٩).

لا تحمل العاقلة المُنكرة ولا بيت المال عمن أقر بالجناية أو نكل فحلف المدعى وتحلف العاقلة أنها لا تعلم فتلزم الدية الجانى وتتأجل عليه كالعاقلة ، فإنّ مات موسراً حلت عليه، أو معسراً سقطت المطالبة بها في الدنيا ، ولو غرم ثم أقرت العاقلة رجع عليهم ولا يسترد ما غرمه إذ الوجوب(١) يلاقيه ابتداءً، ولا تحمل عمد غير مكلف، والجاني على نفسه هدر۲).

فرع:

تحمل الأرش والحكومة والغرة من يحمل الدية ، وكذا قيمة القن وأرشه، وتصدق العاقلة باليمين في قدر قيمته (٣)، وفي رق المقتول لا

فرع:

تؤجل على المتحمل دية النفس الكاملة ثلاث سنين أثلاثاً، وأما الناقصة كدية المرأة المسلمة والذمى، والزائدة(ئ) كأروش أطراف وكعبد قيمته كديتين -ففى كل سنه قدر ثلث الدية الكاملة، فإن لم تجاوز ثلثها كدية ذمى أو مجوسى ففى سنة، وإن(٥) جاوزته ولم تجاوز الثلثين ففى

⁽١) في "أ"، "ب" (الواجب).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲/۵۷٦)، التهذيب (۱۹۸/۷، ۱۹۹)، العزيز شرح الوجيز (٤٨٢/١٠)، الروضة (٩/٧٥٣، ٥٨٨)، أسنى المطالب (٨٦/٤).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٨٤/١٠)، الروضة (٣٥٨/٩)، أسنى المطالب $(\lambda V, \lambda \lambda 1/\xi)$

⁽٤) في "ب" (و الزائد). (٥) في "أ"، "ب" (فإن).

سنتين، وإن جاوزهما ونقص عن الدية أجل له سنة ثالثة وهكذا(١).

ولو قتل واحد رجالاً معاً أجلت دياتهم ثلاث سنين في كل سنه دية تامة (٢)، وإن قتل ثلاثة رجلاً لزم عاقلة كل واحد ثلث ديته (٦) مؤجلاً ثلاث سنين ، ومن مات من العاقلة بعد الحول فواجبه في تركته، أو قبله فلا ('').

فرع:

لو تم الحول والعاقلة أو بعضهم غائبة لم يُحْضروا ولم ينتظر حضورهم بل يدفع القاضي الواجب من مالهم إن حضروا وإلا كتب بعد حكمه إلى قاضى بلدهم بما وجب أو بحكمه بالقتل ليحكم عليهم بواجبه ويأخذه منهم^(٥).

فرع:

ابتداء الأجل في النفس من الموت بمزهق أو سراية، وفي الجرح/ ٢٧٨/ب من وقته لكن لا يطالبه إلا بعد اندماله، فلو مضت سنة قبله لم يطالب بواجبها، وفيما سرى الجرح إليه من عضو إلى آخر من انتهاء السراية^(١).

> (١) بعد قوله: (و هكذا) ورد زيادة في نسختي "أ"، "ب" (ففي قيمته كديتين تؤخذ في ست سنين).

⁽٢) في "أ"، "ب" (كاملة). (٣) في "ب" (دية مؤجلة).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٥٦/ ٣٧٦، ٣٧٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠/ ٤٨٦ - ٤٨٩)، الروضة (٣٦٠، ٣٥٩)، المنهاج مع شرح المحلّي (١٥٦/٤)، أسنى المطالب (Λ/ξ)

⁽٥) ينظر: الوسيط (٣٧٧/٤)، التهذيب (٢٠٠/٧)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۲/۱۰)، الروضة (۲۰۱۹، ۳۶۱)، أسنى المطالب (۸۷/٤).

⁽٦) ينظر: الروضة (٣٦١/٩، ٣٦٢)، أسنى المطالب (٨٧/٤).

فصل

جناية الرقيق إن أوجبت مالاً أو قوداً أو عُفي به تعلق برقبته فقط، ولا يصير الجاني ملكاً للمستحق بل لسيده الخيار بين أن يبيعه للجناية بنفسه أو يسلمه للبيع، فإن استغرقه الأرش بيع كله وإلا ففي قدره لا كله إلا بإذن سيده أو لضرورة بأن لم يرغب في بعضه، وبين أن يبقيه لنفسه ويفديه بالأقل من الأرش وقيمته يوم الفداء، إلا إن منع من بيعه فتنقص قيمته فيعتبر يوم الجناية، ولو لم يفده السيد ولا سلمه للبيع باعه القاضي للأرش وله بيعه من المستحق بالأرش إن كان نقداً لا إبلاً، ولو قال: اخترت فداه ثم رجع جاز، ولو كانت الجانية حاملاً لم تبع قبل وضعه، فإن وضعت ولم (١) يفدها بيعا معا وللسيد حصة الولد من الثمن، وإن ولو جنى ثانياً قبل الفداء فإن سلمه للبيع وزع ثمنه على الأرشين، وإن فداه فبأقلهما وقيمته، وكذا لو سلمه للبيع فجنى ثانياً قتله.

ولو^(۱) أعتق السيد عبده الجاني أو قتله أو استولد الجانية لزمه الفداء بالأقل كما مر، وإن مات الجاني أو أبق فإن لم يكن سيده قد منع من بيعه لم يلزمه شيء وإلا فقد اختار فداه، وليس وطؤه للجانية اختياراً لفدائها.

ولو قتل الجاني قتلاً يوجب قوداً فاقتص سيده لزمه الفداء؛ قاله البغوي^(٣)، وفيه نظر^(٤)، أو يوجب مالا تعلق الأرش بقيمته، ولسيده

=

⁽١) في "أ"، "ب" (فلم).

⁽٢) (ولو) مكرر في "ب".

⁽٣) ينظر: التهذيب (١٧٤/٧).

⁽٤) وذلك لأن ما قاله البغوي مفرع على القول بأن الواجب القصاص أو الدية. أما إذا فرعنا على الأصح من أن الواجب القصاص فلا يلزمه شيء كالمرهون إذا قتل واقتص السيد.

تسليمها أو تسليم بدلها من ماله(١).

فرع:

من جنت مستولدته موجب^(۱) مال لزمه فداؤها بالأقل كما مر ، وإن كانت قد جنت جنايتين فإن نقص الأرش الأول عن قيمتها وفداها به وبقي منها قدر الأرش الثاني سلمه للمستحق ، وإن ساوى الأرش الأول القيمة أو نقص عنها أو زاد وباقي القيمة أقل من الأرش الثاني وزع العمل على الأرشين، فلو فرضت القيمة ألفاً والأرشان كذلك تناصفاها، فإن كان السيد قد أعطى الأول الألف بأمر القاضي أو بدونه استرد الثاني نصفه، وإن فرض الأرش الأول ألفاً والثاني نصفه استرد من الأول ثلث الألف ، ولوكان الأرش^(۱) الأول خمسمائة والثاني ألفاً وقد أخذ الأول ثلث ما خمسمائة أخذ الثاني من السيد خمسمائة تمام القيمة ومن الأول ثلث ما أخذه ليتم له ثلثا الألف ويبقى مع الأول ثلثه ، وكلما زادت الجنايات زاد الاسترداد (١٠).

فرع:

جناية الموقوف كالمستولدة، فإن كان الواقف ميتاً وله تركة فهل يلزم الورثة فداؤه أو لا؟ فيه تردد(°)، وعلى المنع هل الغرم في كسبه أو

=

ينظر: مغني المحتاج (172/2)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (AA/2).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۳۷۸/٦)، التهذيب (۱۷۳/۷-۱۷۰)، العزيز شرح الوجيز (۱۷۳/۰)، ينظر: الوسيط (۳۲۸/۱)، التهذيب (۳۲۲/۹، ۳۶۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۵۷/۶)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۵۷/۶)، أسنى المطالب (۸۸/۸۷٪).

⁽٢) في "ب" (فوجب).

⁽٣) في "أ"، "ب" (أرش).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٣٧٨/٦، ٣٧٩)، التهذيب (١٧٥/٧-١٧٧)، العزيز شرح المحلي الوجيز (١٠٠٠-٥٠١)، الروضة (٣٦٤، ٣٦٥)، المنهاج مع شرح المحلي (١٥٩/٤)، أسنى المطالب (٨٨/٤).

⁽٥) رجح ابن المقريء أنه لا يلزم الوارث الفداء.

في بيت المال؟ كحر معسر لا عاقلة له، وجهان (١).

ينظر: أسنى المطالب (٤٧٤/٢).



⁽١) ذكر النووي في الروضة (٥/٥٥) الوجهين بلا ترجيح. ورجح الأنصاري الغرم في كسب العبد. ينظر: أسنى المطالب (٤٧٤/٢).

الباب السادس في الغُرَّة (١)

وشرط وجوبها كون الجنين تنقضى به العدة كما مر ، وموجبها موته بجناية على أمه الحية مؤثرة في موته؛ كضرب وإيجار دواء لا نحو لطمة خفيفة ولا إن ضربت(٢) ميتة فألقته ميتاً ولا إن ماتت(٣) ولم ينفصل، أو لم تمت وكانت منتفخة البطن أو تجد حركته^(؛) فزالا، والمعتبر تيقن وجود الجنين لا تمام خروجه ، فلو ضربها فخرج رأسه مثلاً أو عكسه فماتت كفى، وكذا لو قدت ورأى الجنين في مقره ولم ينفصل ، ولو ضربها فخرج رأسه وصاح فحزه شخص لزمه القود أو الدية ، أو فصاح ومات قبل انفصاله فعلى الضارب الغرة، أو بعده فالدية ، ولو انفصلُ جنينها حياً وعاش زمناً بلا تألم ثم مات هدر ، وكذا لو زال ألم (°) الجناية عن(١) الأم قبل إلقائه ميتاً وإن لم يعش أو بقى متألماً حتى مات فدية تامة، وإن انتهى إلى حركة المذبوح أو خرج لدون ستة أشهر ، ومن قتل جنيناً انفصل بلا جناية أقيد به، وكذا بجناية وحياته مستقرة وإلا فالقاتل الأول^(٧).

فرع:

(١) الغرة: العبد والأمة. ينظر: تهذيب الأسماء والغات (٥٨/٤)، مادة (غرر).

⁽٢) في "أ"، "ب" (ضرب). (٣) في "أ"، "ب" (مات). (٤) في "أ"، "ب" (حركة). (٥) في "أ"، "ب" (أثر). (٦) في "أ" (على).

⁽٧) ينَّظر: المهذب (١٩٨/٢)، الوسيط (٢١٠/٣، ٣٨١)، التهذيب (١١٠/٧-۲۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۰/ ۵۰۲ - ۵۰۷)، الروضة (۳۳۹، ۳۳۷)، المنهاج مع شرح المحلي (١٦٠، ١٦٠)، أسنى المطالب (١٩/٤).

لا فرق في وجوب الغرة بين ذكورة الجنين/ وثبوت نسبه وتمام ٢٧٩/أ أعضائه وضد ذلك، وتتعدد بتعدده، فإن ألقت ميتاً وحياً فمات وجب دية وغرة، وإن ألقت ميتاً بجناية اثنين فالغرة عليهما(١).

فائدة:

لو شربت الحامل دواءً عبثاً فألقت ميتاً، فقال الأطباء: مثله يسقط الحمل فالغرة والكفارة عليها ولا ترثه ، وكذا لو أشكل وجوزوا أنه من شربه، أو طفرت طفرة يسقط مثلها فأسقطت، أو تركت الأكل والشرب الممكنين بصوم رمضان أو غيره مدة تجهض بمثلها(٢) فأجهضت (٣).

فرع:

لو ألقت المضروبة يداً أو رجلاً ولم تمت وجب نصف غرة، أو ماتت فغرة كما لو ألقت يدين أو يداً أو رجلاً، وكذا لو ألقت ثلاث أو أربع أيد أو رأسين، وإن ألقت بدنين ولو ملتصقين ولهما رأسان فغرتان، أو رأس فغرتان كرأسين مع أربع أيد وأربع أرجل، وإن ضربها رجل فألقت يداً ثم جنيناً فإن كان فاقد تلك اليد فإن ألقته (أ) قبل الاندمال وزوال (أ) ألم الضرب وكان ميتاً فغرة، أو حياً فإن مات بالجناية فدية ويدخل فيها أرش اليد وإن عاش، فإن علم أنها يد من خلقت فيه الحياة أو شهد به القوابل وجب نصف دية وإلا فنصف غرة، وإن ألقته بعد الاندمال لم يضمنه حياً كان أو ميتاً، وأما يده فإن خرج ميتاً ففيها نصف غرة، أو حياً فنصف دية عاش أو مات إن شهد القوابل أو علم كما مر آنفاً، وإن لم يكن فاقداً لتلك عاش أو مات إن شهد القوابل أو علم كما مر آنفاً، وإن لم يكن فاقداً لتلك اليد فإن ألقته بعد الاندمال هدر، أو قبله ميتاً فغرة أخرى، أو حياً ثم مات فدية وغرة، أو عاش فحكومة ، وإلقاء اليد بعد الجنين كقبله.

⁽١) ينظر: الروضة (٣٦٧/٩).

⁽٢) في "ب" (لمثلها).

⁽٣) ينظر: الحاوي (٢١/٥٠٤).

⁽٤) في "ب" (فألقته).

ولو ألقت يدين ثم جنيناً حياً وعاش فعن الغزالي^(۱) فيه دية ، وقياس من يعتبر القوابل أنهن إذا قلن هما ممن لم يخلق فيه حياة ففيه غرة.

ولو ضربها رجل فألقت يداً ثم ضربها آخر فألقت جنيناً لا يد له، فإن ضربها الثاني قبل الاندمال وخرج الجنين ميتاً لزمتهما غرة، أو حياً وعاش لزم الأول نصف الدية وعلى الثاني التعزير، أو مات لزمتهما الدية ، وإن ضربها الثاني بعد الاندمال فخرج ميتاً لزم الأول نصف الغرة والثاني غرة تامة، وإن خرج حياً لزم الأول نصف الدية، ثم إن عاش فعلى الثاني التعزير وإلا فدية تامة (٣)، وفي التهذيب أن ضمان الجنين على الثاني سواءً ضرب قبل اندمال الأول أو بعده، فإن خرج ميتاً لزمته غرة، أو حياً ومات فدية، وفيه نظر (٥).

فرع:

لو شهد اثنان بإلقائها جنيناً، فإن شهدا بموته وأطلقا فغرة، وكذا إن لم يشهدا بموته وخرج لمدة لا يعيش فيها، وإن كان يعيش فيها لم يصدق في موته لأن من أحضرته ميتاً لم يشهدا بإسقاطه ومن شهدا بإسقاطه لم يشهدا بموته ، ولو أقر الجاني والوارث بانفصاله حياً بجنايته وادعى الوارث موته بها، فإن أنكر الجاني فاللوارث الإثبات أنه مات بها وللبينة الشهادة بذلك إذا بقي ألمه إلى الموت، وإن أقر الجاني وقالت العاقلة: خرج ميتاً فعليها نصف عشر الدية وباقيها على الجاني "أ.

⁽٦) ينظر: التهذيب (٢١٦/٧).



⁽١) في "ب" (وزال).

⁽٢) ينظر: الوسيط في المذهب للغزالي (٣٨٢/٦).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۳۸۱/۱، ۳۸۲)، التهذيب (۲۱۸/۷، ۲۱۹)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱، ۱۹۰۸)، أسنى المطالب (۹۰/٤، ۱۹۸۹)، أسنى المطالب (۹۰/٤، ۹۰/۹).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٢١٩/٧).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠/١٠)، الروضة (٣٦٩/٩).

إذا كان الجنين حراً، فإن كان أبواه مسلمين ففيه غرة كاملة، وهي عبد أو أمة مميز، ولو كبيراً مالم يهرم، سليم من عيب المبيع، حتى الخصى والكفر، يساوي عشر دية المسلمة، وهي خمس إبل، فتقوم بالنقد على اختلاف أسنانها في الخطأ وشبه العمد، ويشترى بالقيمة الرقيق فإن عدم أو وجد بغبن فالإبل ، والاعتياض عنها باطل كإبل الدية، فإن فقدت أو بعضها فالقيمة.

وجنين المرتدة حاملاً مسلم، وكذا إن حبلت بعد الردة من مسلم، ومن مرتد هدر ، وإن(٢) كانا يهوديين أو نصرانيين ففيه ثلث غرة المسلم وهو بعير وثلثان ، وكذا المتولد بين يهودي أو نصراني ومجوسي أو بين ذمى ووثني لا أمان له/، أو بين معاهدين، وإن كانا مجوسيين ففيه ثلثا و٧٧/ب عشر غرة المسلم وهي ثلث بعير، ويشترى (٣) بذلك في الكل غرة إن أمكن وإلا فالإبل ثم القيمة كما مر؛ فلو أسلم أحد أبويه بين الجناية والإجهاض فغرة مسلم.

> وفى جنين ذمية من وطء مسلم وذمي بشبهة غرة من ألحقه القائف به منهما، فإن أشكل فالأقل ويوقف الباقي إلى بيانٍ أو صلح ، وللمسلم والأم الصلح على (٤) ثلث الموقوف لا هي والذمي، وإن كان مبعضاً حرية ورقاً ففيه جزء من الغرة وعشر قيمة الأم بنسبتهما ، وإن كان رقيقاً فلسيده ولو مكاتباً عشر قيمة أمه أكثر ما كانت من الجناية إلى الإجهاض، ويفرض المعيبة سليمة إن كان الجنين سليماً والكافرة مسلمة

⁽١) في "ب" (فرع).

⁽٢) في "أ"، "ب" (فإن).

⁽٣) في "أ" (فيشترى).

⁽٤) في "ب" (عن).

إن كان الجنين مسلماً ورقيقة إن كانت حرة، فإن ألقت الأمة بالجناية جنيناً ثم عتقت فألقت (١) آخر ففي الأول ما مر وفي (٢) الثاني غرة ، وإن كان نصفه حراً ونصفه رقاً (٣) ففيه نصف غرة ونصف عشر قيمة

ولو ضرب الأمة المشتركة أحد الشريكين لزمه للآخر حصه ملكه من عشر قيمة الأم ، وكذا لو أعتقها بين الجناية والإجهاض وهو معسر ولا شيء عليه لما عتق من الجنين إذ الموجب الضرب وهو حينئذ ملكه، أو وهو موسر لزمته غرة لورثة الجنين، ولو أعتق أحدهما نصبيه ثم جنى عليها رجل فإن كان هو المعتق وهو معسر لزمه للنصف المملوك نصف عشر قيمة الأم وللنصف الذي عتق نصف الغرة لورثة الجنين، أو وهو موسر غرم لشريكه نصف قيمتها حاملاً، ولا يفرض الجنين بقيمته بل يتبع الأم في التقويم ويغرم غرة لورثة الجنين ولا شيء للمعتق منها لأنه قاتل ، وإن كان الجانى هو الشريك الآخر والمعتق معسر فنصف الجنين ملك للجانى، فعليه نصف غرة للنصف الحر، أو وهو موسر فللجانى على المعتق نصف قيمتها حاملاً وعلى الجاني غرة ، وإن كان الجاني أجنبياً والمعتق معسر لزم الجاني نصف غرة ونصف عشر قيمة الأم، أو وهو موسر لزمته غرة ، وإن أجهضت بجناية الشريكين هدر بجنايتهما على ملكهما ولكل منهما على الآخر ربع عشر قيمة الأم ويتقاصان، فإن أعتقها دفعة بين الجنايتين والإجهاض فقد عتق الجنين مع أمه قبل خروجه فيضمن بالغرة، فيلزم كل واحد ربعها لا نصفها،

⁽١) في "أ"، "ب" (و أقلت).

⁽٢) (في) غير موجود "ب".

 ⁽٣) في "ب" (رقيقاً).
 (٤) في "أ"، "ب" (أمه).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٣٤٨/٦)، التهذيب (٢١٩/٧، ٢٠٠)، العزيز شرح الوجيز (١١/١٠-٥١١)، الروضة (٣٧٠-٣٧١)، المنهاج مع شرح المحلي (١٦١/٤)، أسنى المطالب (١٦١/٤).

وللأم ثلث الواجب والباقي للعصبة ولا شيء للسيدين منها إذ هما قاتلان. ولو جنى عليها أحدهما ثم أعتقها معاً ثم أجهضت لزمه نصف الغرة ولشريكه الأقل من نصفها ونصف قيمة الأم.

ولو وطيء اثنان أمتهما فحبلت وأجهضت بجناية أجنبي، فإن كانا موسرين فالجنين حر وفيه غرة لمن لحقه منهما، أو معسرين فنصفه فقط حر، فعلى الجاني نصف غرة لمن لحقه ونصف عشر قيمة أمه للآخر(١).

فرع:

لو جنت أمة حامل من سيدها على نفسها فألقت الولد ميتاً و $Y^{(1)}$ يرثه إلا السيد - هدر، وإن كان لها أم حرة طالبت السيد بالأقل من قيمة الأم وسدس الغرة $Y^{(1)}$.

فرع:

قال بعض أتباع أبي إسحاق المروزي(؛): يجوز أن يسقي أمته ما

⁽۱) ينظر: التهذيب (۲۲۰/۷، ۲۲۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۷/۱۰-۵۱۹)، الروضة (۳۷۲/۹-۳۷۲)، أسنى المطالب (۹۲/٤).

⁽٢) في "ب" (ولم).

⁽٣) ينظر: الروضة (٩٢/٥)، أسنى المطالب (٩٢/٤).

⁽٤) نسب ابن حجر الهيتمي إلى أبي إسحاق المروزي أنه أفتى بذلك. ينظر: تحفة المحتاج بحاشيتا الشرواني والعبادي (٢٢١/٧).

وأبوإسحاق المروزي هو: إبراهيم بن أحمد المروزي، فقيه شافعي له تصانيف؛ منها: شرح المختصر، التوسط بين الشافعي والمزني، توفي سنة (٣٤٠). ينظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (١٠٥/١)، طبقات الشافعية للإسنوي (١٩٧/٢).

يسقط به حملها ما دام نطفة أو علقة، وقضية ما في الإحياء^(۱).

فرع:

من مات عن زوجة حامل وأخ لأب مثلاً وخلف عبداً فأجهضت بجنايته ميتاً ففيه الغرة (⁷⁾، فترث الأم من الزوج ربع العبد ومن الجنين ثلث الغرة، ويرث الأخ باقيهما، ومتعلق الغرة رقبة العبد المملوك لهما، فيسقط (³⁾ من نصيب الأخ من الغرة ثلاثة أرباعه، ويتعلق بباقيه وهو السدس بنصيب الأم من العبد، ويسقط من نصيبها من الغرة ربع فيبقى ثلاثة أرباعه منها وهو سدس ونصف متعلق (³⁾ بحصة الأخ من العبد فيتقاصان في سدس، ويبقى لها نصف/ سدس، ويسقط نصيب العصبة منها، فإذا كانت قيمة العبد عشرين والغرة ستين ضاع عليها من ثلث الغرة خمسة ويبقى لها خمسة عشر متعلقة بقسطه (⁷⁾ من العبد، وضاع عليه ثلاثون فيبقى له عشرة متعلقة بقسطها منه وهو خمسة، ويبقى له عليه ثلاثون فيبقى له عشرة متعلقة بقسطها منه وهو خمسة، ويبقى له خمسه إذ الفداء إنما هو بالأقل من الأرش وقيمة نصيبها، فإن (⁷⁾ سلم كل خمسه من العبد إلى الآخر انعكس قدر ملكهما (⁶⁾ منه فله ربعه ولها ثلاثة

(١) ينظر: إحياء علوم الدين (١/٢٥).

1/۲۸.

⁽ $\dot{\Upsilon}$) قال ابن حجر في تحفة المحتاج ($\dot{\Upsilon}$ ($\dot{\Upsilon}$) "وهو الأوجه لأنها بعد الاستقرار آيلة إلى التخلق المهيأ لنفخ الروح.

⁽٣) في "أ"، "ب" (غرة).

⁽٤) في "أِ"، "ب" (فيسقط).

⁽٥) في "أ"، "ب" (يتعلق).

⁽٦) قُوله: (بقسطه من العبد وضباع عليه ثلاثون فيبقى له عشرة متعلقة) غير موجود في "ب".

⁽٧) في "ب" (وإن).

⁽٨) في "أ"، "ب" (ملكيهما).

أرباعه ، وإيضاح هذا أن تجعل الفريضة من اثني عشر إذ فيها ثلث وربع ، فالثلث أربعة ، هدر منها ربعها سهم، ويلزم الأخ ثلاثة أسهم، والثلثان ثمانية ، هدر منها ثلاثة أرباعها ستة ولزم الأم ربعها سهمان والثلثان ثمانية ، هدر منها ثلاثة أرباعها ستة ولزم الأم ربعها سهمان فسقط سهمان بسهمين ويبقى لها سهم وهو نصف السدس، فلها الأقل من نصف سدس قيمة العبد ونصف سدس الغرة (۱)، ولو كان بدل الأخ ابن فالغرة بينه وبين الزوجة بالأثلاث والعبد بالأثمان، فيتعلق بملك الابن منه سبعة أثمان الغرة يذهب الثلثان بالثلثين فيبقى ما بين ثلثي الغرة وسبعة أثمانها وهو خمسة من أربعة وعشرين، فتضرب مخرج الثلثين في مخرج الثمن تبلغ أربعة وعشرين ثلثاها ستة عشر وسبعة أثمانها أحد وعشرين، فالتفاوت بينهما خمسة فيتعلق ثمن الغرة وهو ثمانية فيسقط بحصة الزوجة من العبد وهو ثلاثة، ولها ثلث الغرة وهو ثمانية فيسقط ثلاثة بثلاثة تبقى خمسة فيفدي الأم سبعة أثمان العبد بخمسة من أربعة وعشرين من الغرة يصرف ذلك إلى الزوجة .

فرع:

لو ضرب حر أمة عتيقه وأبوه قن حاملاً ثم عتق الأب ثم أجهضت ميتاً فهل تلزم الغرة مولى الأم أو مولى الأب؟ وجهان(٢).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۳۸٥/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱۰/۵۲۰، ۵۲۱)، الروضة (۳۷۰/۹)، أسنى المطالب (۹۲/٤، ۹۳).

⁽٢) ذكر الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٢١/١٠)، والنووي في الروضة (٣١/١٠)، وجهين بلا ترجيح.

ورجح الأنصاري أن الغرة على موالي الأم. ينظر: أسنى المطالب (٩٣/٤).

فصل

في من له الغرة

ومن تلزمه الغرة فالغرة لمن يرث الجنين لو انفصل حياً ثم مات.

ولو جنت الأم على نفسها بشرب دواء أو غيره لم ترث لأنها قاتلة، ومن تلزمه الغرة هم عاقلة الجاني إذ لا عمد هنا بل الخطأ، أو شبه العمد فيتغلظ فيه بأن تبلغ قيمتها نصف عشر الدية المغلظة، فإن فقدت غلظت الإبل بالتثليث: حقة ونصف، وجذعة ونصف، وخلفتان، ثم ما يحمله كل واحد من العاقلة معلوم، فإن لم يف عددهم إلا بقيمة النصف لم يلزمهم فوقه، وإن وفي بنصف القيمة فأكثر لزمهم ذلك، ويتمم من بيت المال فيشتري بذلك غرة وتدفع للولي(١).

فرع:

لو أجهضها بجرح له أرش مقدر أو غير مقدر وجب الأرش والغرة، أو بضرب وبقي شين فحكومة وغرة أو لم يبق لم يجب للأمر شيء (٢).

خاتمة:

من ادعي عليه أن الإجهاض بجنايته فأنكر الجناية صدق بيمينه، وعلى المدعى البينة رجلان ولا يقبل النساء ، ولو أقر بالجناية وأنكر

⁽۲) بنظر: الوسيط (۳۸۷/۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۰)، الروضة (77/10)، أسنى المطالب ((75/10)).



⁽۱) ينظر: الوسيط (٣٨٦/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٠/٥٢٥، ٥٢٦)، الروضة (٣٧٧/٩)، أسنى المطالب (٩٣/٤، ٩٤).

الإجهاض وقال: السقط لقيط حلف وعلى الوارث الإثبات ولو بنسوة كالولادة ، ولو أقر بالجناية والإجهاض وأنكر أنه بجنايته، أو اتفقا أنه خرج حياً (۱) بجنايته وادعى الجاني موته (۱) بسبب (۳) آخر، فإن كان الإجهاض أو الموت عقب الجناية حلف الوارث، أو بعد مدة يزول فيها أثر الجناية غالباً حلف الجاني إلا إن شهد رجلان وكذا رجل وامرأتان خلافاً للشيخين (۱) - لا محض نسوة - بدوام الألم إلى إجهاض الولد أو موته ، ثم ليس له تحليف الأم إلا إذا ادعى أنها فعلت ما يجهضها.

ولو اتفقا على أن الإجهاض بجنايته وقال الجاني: خرج ميتاً ففيه غرة وقال الوارث: حياً ثم مات ففيه دية، فعلى الوراث إثبات الحياة باستهلالٍ أو غيره.

ولو تمحض نساء فإن أقاما بينتين قدمت بينة الوارث، ولو ألقت جنينين وماتا وماتت الأم بين موتيهما ورثت من الأول وورث الثاني منهما^(٥)، فإن قال وارث الجنين: ماتت قبله فورثها ثم ورثته أنا وعكس وارثها ولأحدهما بينة أو حلف ونكل الآخر حكم له ، وإن نكل لم يرث أحدهما من الآخر وتركة كل واحد لورثته (١).

۲۸۰پ

⁽١) في "ب" (ميتاً).

⁽٢) (موته) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٣) في "أ" (سبباً).

⁽٤) ذهب الرافعي والنووي إلى أنه لا تقبل هذه الشهادة إلا من رجلين.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠/٧١٠)، الروضة (٣٧٨/٩).

وذكر الأذرعي أن سياق كلام الماوردي يقتضي الاكتفاء برجل وامر أتين وهو ما صححه الأنصاري والرملي.

ينظر: الحاوي (٢ ١/٨٩٨)، أسنى المطالب (٤/٤)، نهاية المحتاج (٣٨٤/٧).

⁽٥) في "أ"، "ب" (منها).

⁽٦) ينظر: الحاوي (٣٩٨/١٢)، ا التهذيب (٢١٦/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢١٠-٥٢٨)، الروضة (٣٧٨/٩، ٣٧٩)، أسنى المطالب (٩٤/٤)، الروضة (٣٧٨/٩، ٣٧٩)، أسنى المطالب (٩٤/٤)، نهاية المحتاج (٣٨٤/٨، ٣٨٤).

الباب السابع في الكفارة

فيلزم القاتل الملتزم ولو صغيراً و مجنوناً، لا جلاداً قتل بأمر الإمام ظلماً جاهلاً بالحال، بقتل آدمي معصوم بإيمان أو أمان، ولو مجنوناً وصبياً وجنيناً وذمياً وعبداً للقاتل وقاتل نفسه.

ومن حفر [بئراً](۱) عدواً فتردى فيه آدمي بعد موته فتخرج الكفارة فيهما من تركته، وتلزم ذمياً وعبداً عمداً كان القتل أو غيره مباشرة أو غيرها، لا من أبيح قتله لقود أو صيال أو حرابة أو ردة أو قطع طريق أو زنا بإحصان ، ولا بقتل أطفال أهل الحرب ونسائهم وإن حَرُم، فإن تعدد القاتل لزم كل واحد كفارة.

والكفارة عتق ثم صيام ككفارة الظهار، وقد مضى، لكن لا إطعام هذا، الا إذا مات القاتل قبل الصوم أو أيس من قدرته عليه، فيطعم من تركته أو ماله لكل يوم مد لا بطريق البدلية بل كفائت صوم رمضان، ويأتي صوم ولي الميت أو مأذونه عنه، ويعتق ولي صبي ومجنون عنهما من مالهما، فإن عدم فصام الصبي أجزأه، وللأب وأبيه الإعتاق عنهما من مال نفسه لا باقي الأولياء إلا إذا تملك لهما القاضى ما يعتق أو يطعم عنهما ".

فائدة:

مر أن غيرالمميز القاتل بأمر غيره يضمنه الآمر، فقياس الكفارة كذلك (٣).

(١) (بئراً) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".

⁽٣) ينظر: أسنى المطالب (٤/٩٥)، تحفة المحتاج (٥٣/٩)، نهاية المحتاج (٣٨٤/٧).



⁽۲) ينظر: المهذب (۲۱۸/۲)، الوسيط (۳۹۱/۳، ۳۹۲)، العزيز شرح الوجيز (۲) ينظر: المهذب (۲۱۸/۲)، الوسيط (۳۹۱-۳۸۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۸۱-۲۶۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۳۰/۶، ۱۲۲)، أسنى المطالب (۶/۶ ۹-۹۱)، مغني المحتاج (۱۳۰/۶)، نماية المحتاح (۳/۹۰)، نماية المحتاح (۳/۹۰)، نماية المحتاح (۳/۹۰)، نماية المحتاح (۳/۹۰)،

فرع:

من أقر بالقتل ثم رجع احتمل قبوله بالنسبة إلى التكفير بالصيام لا غيره.

كتاب دعوى الدم(١) والقسامة والشهادة في الدم

وفيه أبواب:

الأول: في الدعوى.

فيشترط أمور: أن يعين المدعى عليه؛ فلا تسمع على مبهم كقتله أحدكما أو أحدكم، وكذا في دعوى غصب وإتلاف وأخذ ضالة ومعاملة كبيع، ولو سأل إحضار جماعة ليدعي على أحدهم مبهماً لم يجبه، وتسمع على جمع يمكن ذلك منهم إبتداء، أو بعد تعيينه ممن لا يمكن، فإن تعذر كأهل قرية أو حِلَة لم تسمع ولم يحلفوا(٢).

وأن يبين صفة الجناية من خطأ أو عمد أو شبهة ويضيف كلاً من الثلاثة بما يناسبه وانفراد الجاني^(٦) أو مشاركة غيره له^(٤)، فإن أطلق استفسره القاضي ندباً لا حتماً، فله الإعراض حتى يحرر دعواه، فإن ادعى مشاركة غيره له في القتل وأمكن ولم يعينهم فإن ادعى موجب قود فإن أراد إقامة البينة أو لعله يقر سمعت، وإن أراد القسامة أو ادعى موجب الدية لم يسمع، إلا إذا قال: قتله عاشر عشرة مثلاً فتسمع، ويلزم المدعى عليه بعد الثبوت عشر الدية^(٥).

وأن يكون المدعي والمدعى عليه مكلفاً ملتزماً حال الدعوى وإن

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٥، ٦)، الروضة (١٠، ٤، ٥)، المنهاج مع شرح المحلى (١٦/٤)، أسنى المطالب (٩٦/٤).



⁽١) عبر به عن القتل للزومه له غالباً.

ينظر: مغني المحتاج (١٣٣/٤)، شرح المحلي على المنهاج (١٦٣/٤)، نهاية المحتاج (٣٨٧/٧).

⁽۲) ینظر: العزیز شرح الوجیز (۱۱)، (3,1)، الروضه (۳/۱، (3,1))، أسنى المطالب (۹۳/٤).

⁽٣) في "ب" (وانفراد الجاني من خطأ أو عمد).

^{(ُ}٤ُ) في "ب" (ُله في القتل). أ

فقد ذلك وقت الجناية، وللمدعى الحلف المتوجه إذا عرف ما يحلف عليه بإقرار الجانى أو بسماع ممن يثق به.

وتسمع دعوى محجور بسفه ويحلف ويستوفى القود لا المال بل وليه كما لو ادعى مالاً، وتسمع على السفيه، فإن أقر بموجب قود أو نكل وحلف مدعيه أقيد به، فإن عفا المستحق بالدية لزمته، وإن أقر بموجب مال لغا، وتسمع الدعوى عليه به لإقامة البينة لا لتحليف المدعى إن أنكر إلا مع لوث فيقسم ويحكم له.

ولو أقر محجور فلس بخطأ وكذبته العاقلة أو بعمد وعفا بالدية زاحم المستحق الغرماء، وإن صدقته العاقلة تحملت ما أقر به، ولو أنكر المفلس فإن كان بينة أو لوث وأقسم المدعى زاحم الغرماء وإلا حلف المفلس فإن نكل وحلف المدعى حكم له ، ودعوى جناية العبد عليه إن أوجبت قوداً أو كان لوث وإلا فعلى سيده.

ويجب حضور العبد المنكر لا المقر ليشهد على عينه ويتعلق المال الثابت برقبته(١).

وألا تتناقض الدعوى؛ فإن ادعى انفراد رجل ثم ادعى على آخر شركه أو انفراداً لغت الثانية وكذا الأولى قبل الحكم/ لا بعده إلا إن قال: لم ١/٢٨١ يقتله الأول، وإذا^(٢) لم تبطل فإن أقر الثاني بما^(٣) أدعاه لزمه وإن أنكر لم يحلف ولو مع لوث ولا يقام عليه بينة وله تحليفه ، ولو ادعى عمداً وفسره بخطأ أو عكسه لم تبطل دعواه وعمل (؛) بتفسيره، وإن (٥) اختلفا فى التفسير صدق القاتل لأنه أعرف ويحلف يميناً واحدة لأنه ليس فى دم



⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٦-٨)، الروضة (١٠/٥، ٦)، أسنى المطالب .(97,97/٤)

⁽٢) (وإذا) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "ب" (بها).

^{(ُ} كُ) في "أ"، "ب" (وعلم). (٥) في "أ"، "ب" (فإن).

بل بيان مجمل(١).

فرع:

لو قال الولى بعد إثباته(٢) وأخذه للدية: أخذي باطل، أو ظلمٌ، أو ما أخذته حرام لى أو على ، سئل فإن قال: لم يقتل (٣) مورثى رَدَّه، وإن قال: قضى لى شافعى بيمينى وأنا حنفى لا أرى الأخذ بالقسامة فلا ، وإن قال: أردت بأنه حرام أنه معصوب من فلان رده إليه ولا يرجع على المأخوذ منه، وإن لم يعين مالكه فهو مال ضائع.

ولو أقسم الولى ثم قال: ندمت على القسامة لم يؤثر، وكذا لو أخذ الدية بها ثم أقر آخر بالقتل ولم يصدقه الولي، وإن صدقه رد الدية وطالب المقر

ولو مات رجل وقال ولده المسلم: لا أرثه لكفره ثم فسر كفره بكونه معتزلياً مثلاً لم يؤثر(1)، وكذا لو حكم حنفي بشفعة الجوار فأخذه ثم قال: أنا شافعي لا أرى الأخذ بها فيحل له ظاهراً وكذا باطناً ، وكذا لو قال: لا أملك هذه الأمة لأنها مستولدة أبى وقد علم أن أباه أولدهابالنكاح(٥).

فرع:

لو ادعى عمداً فأقر خصمه بخطأ أو شبه عمد حلف خمسين يميناً،

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱،۹/۱)، الروضة (۷/۱۰)، أسنى المطالب

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/١١)، الروضة (٧/١٠)، أسنى المطالب (٩٨،٩٧/٤).



⁽٢) في "أ"، "ب" (إتيانه). (٣) في "ب" (يقتله).

⁽٤) قال الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٨/١١) "قال الفوراني: ومن شيوخنا من يكفر أهل الأهواء، فعلى هذا يحرم الميراث".

قال النووي: "هذا الوجه خطأ، والصواب المنصوص والذي قطع به الجمهور: أنا لا نكفر هم" الروضة (٨/١٠).

فإن كان لوث أقسم المدعي، وتقبل شهادة العاقلة بالعمد ، وإذا حلف المنكر على الخطأ فللمدعي طلب الدية، وإن نكل فحلف المدعي فالقود ، ولو ادعى خطأ فأقر بعمد أو شبهة فلا قود بل دية مخففة (١).

⁽١) ينظر: الروضة (٢٩/١٠، ٣٠)، أسنى المطالب (١٠٥/٤).

الباب الثاني في القسامة(١)

فتجوز في قتل آدمي ولو قناً، وفي جنين إن ظهر لوث في القتل وصفته، وإن لم يظهر أثر جرح وعض وخنق مثلاً خلافاً للشيخين(١)، ولم

(۱) القسامة في اللغة: قال الجوهري: "أقْسَمت: حلفت، وأصله من القسامة وهي الأيمان تقسم على الأولياء في الدم. والقسمُ بالتحريك: اليمين". الصحاح (١٦٢٩/٤)، مادة (قسم).

وينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٢/٤)، المصباح المنير (٣/٢).

وهي اصطلاحاً: اسم لأيمان الأولياء.

ينظر: التهذيب (٢٢٣/٧)، تحفة المحتاج (٢٦٩٥)، نهاية المحتاج (٣٨٧/٧). والأصل في القسامة ما روي عن سهل بن أبي حثمة، ورافع بن خديج أن عبدالله بن سهل ومحيصة بن مسعود أتيا خيبر لحاجة، فتفرقا في نخلها فقتل عبدالله بن سهل، فأتى أخوه النبي عبدالرحمن بن سهل وابنا عمه محيصة وحويصة ابنا مسعود، فبدأ عبدالرحمن فتكلم فقال رسول الله على: « كبر الكبر » -يقول يبدأ بالكلام الأكبر -، وكان عبالرحمن أصغر من صاحبه. تكلما في قتل صاحبهما، فقال النبي على: « تستحقون قتيلكم أو صاحبكم بأيمان خمسين منكم» فقالوا: لم نشهد فكيف نحلف؟ فقال « تبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم » قالوا: قوم كفار، قال: فوداه النبي على، فقال سهل: فأدركت ناقة من تلك الإبل فركضتني ركضة في مربد لهدا"

رواه البخاري في باب القسامة من كتاب الديات. صحيح البخاري ((11/9) حديث رقم (11/4).

ومسلم في القسامة، باب القسامة من كتاب القسامة. صحيح مسلم (١٢٩١/٣، ١٢٩٢)، حديث رقم (٤٣٤٣).

(٢) صحح الرافعي والنووي أنه إذا لم يوجد أثر فلا قسامة لاحتمال أنه مات فجأة، والأصل أن غيره لم يتعرض له.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٤/١١)، الروضة (١٦/١٠).

قال الأنصاري: "والمذهب المنصوص وقول الجمهور ثبوت اللوث والقسامة"



يظهر اللوث على عبد القتيل فلا قسامة في جرح اندمل أو سرى إلى النفس بعد ردة المجروح أو نقضه للذمة، ولا في إتلاف مال مطلقاً، ولا في قتل بلا لوث، ولا معه في أصل القتل دون صفته من عمد أو غيره، ولا إذا ظهر اللوث على عبد القتيل إذ لا يثبت له شيء على عبده إلا إذا كان مرهوناً فيقسم الوارث لفك الرهن، وبيعه وقسمة ثمنه على الغرماء.

واللوت(۱): قرينة تثير(۲) ظناً للمدعي وتوقع في القلب صدقه؛ كوجود القتيل أو بعضه في قبيلة أو حصن أو قرية صغيرة أو حلة خارج البلد أو بقرب قرية وليس هناك عمارة أخرى ولا مقيم بالصحراء ، وشرط الكل عداوتهم له، وألا يساكنهم غير صديق للقتيل، بل ولا يخالطهم خلافاً للشيخين(۱)، وكأن وجد بعضه في محلة أعدائه وبعضه في محلة أعدائه الآخرين وادعى عليهما أو على أحدهما وعينه، لا إن وجد بين قبيلتين أو قريتين بلا عداوة وإن كان إلى أحدهما أقرب ، وكأن وجد بصحراء وعنده رجل بسلاحه أو بدونه أو ثوبه ملطخ بالدم ولو بلا عداوة، إلا إن عارض ذلك قرينة كسبع لقربه أو رجل منصرف عنه أو أثر قدم أو ترشيش دم في جهة(١) غير صاحب السلاح ولم تدل قرينة عليه أنه هو القاتل بإمكان أن تلك الجراحات من غيره، وكأن انفرد اثنان عليه أنه هو القاتل بإمكان أن تلك الجراحات من غيره، وكأن انفرد اثنان مثلاً في دار ووجد أحدهما قتيلاً ، وكأن افترق عن قتيل جمع يمكن اجتماعهم على قتله ولو بلا عداوة ، وكأن استفاض أن فلاناً قتله، أو



أسنى المطالب (١٠١/٤).

⁽۱) اللوث بالفتح لغة: القوة، ويقال: الضعف، لاث في كلامه إذا تكلم بكلام ضعيف. ينظر: الصحاح (۲۰۷۱)، مادة (لوث)، المصباح (۲۰/۲)، مغني المحتاج (۱۳۰/٤)، أسنى المطالب (۹۸/٤).

⁽٢) في "ب" (تبين).

⁽٣) صَحح الرافعي والنووي أن عدم المخالطة ليس بشرط. ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٥/١١)، الروضة (١٠/١٠)، وما ذهب إليه الشيخان هو المعتمد.

ينظر: تحفة المحتاج (٦٠/٩).

⁽٤) في "ب" (جبهة).

[رؤى](١) من بعيد يحرك يده بالضرب فوجد هناك قتيل، أو شهد بقتله عدل ولو بلا دعوى، وكذا امرأتان أوعبدان، ولو بلفظ الإخبار إن بَيّنا؟ فقد يظن غير لوث لوثاً، وكأن شهد العدل أن زيداً قتله أحد هذين ثم عين الولى أحدهما ، إلا إن شهد أن زيداً قتل أحد هذين ولم يتحد وليهما،، ۲۸۱/ب وكأن أخبره بقتله مقبول رواية ولو عبداً/ أو امرأة وكذا جماعة فساق أو ذميون أو صبيان مميزون لا واحد أو اثنان، ولا بقول المجروح: دمى عند فلان مثلاً ، وكأن التحم قتال صَفَّيْنِ فاللوث في صف عدو القتيل، فإنَّ لم يلتحم ففي صفه، وإن وجد في صف عدوه، ويحكم القاضي بلوث

(١) في الأصل و "أ" (ر أي)، و المثبت من "ب".

⁽٢) ينظر: المهذب (٣٢٠/٢، ٣٢١)، الوسيط (٣٩٨/٦، ٣٩٩)، التهذيب (٢٢٣/٧-٢٢٧)، العزيز شرح الوجيز (١٢/١١)، الروضة (١٠/٩-١١)، المنهاج مع شرح المحلي (١٦٤/٤، ٦٥)، أسني المطالب (٩٨/٤، ٩٩).



إذا ظهر اللوث على جماعة فإن عين الولى بعضهم ادعى عليه وأقسم، لا إن قال: قتله أحدهم ولا أعرفه، ولا يحلفهم أيضاً كما مر (١)، لا كما وقع للشيخين هنا(١)، ولو أنكر المدعى عليه ظهور اللوث في حقه كَلَمْ أَكُنْ مع المتفرقين عن القتيل [أو] (") أنا غير من وجد معه السلاح الملطخ أو غير المرئى من بعيد يضرب فإن لم تقم بينة سقط اللوث وبقى مجرد الدعوى فيحلف ، وكذا لو ادعى غيبته يوم القتل أو حبسه أو مرضه المبعدين قتله (٤)، وإن قامت بينة بحضوره أو بإقراره به يومئذ فأقام المنكر بينة بغيبته يومئذ وعينت المكان وقد اتفق على حضوره من قبل قدمت بينته، ولا تسمع الشهادة أنه لم يكن هناك، أو أنه لم يقتله، وكذا بغيبته بعد إقراره بالقتل، ولا يقبل في الغيبة ووجود اللوث إلا رجلان(٥).

فرع:

إذا أقسم الولى وحكم له القاضى بموجبها فأقام المدعى عليه بينة

(١) مر أول الباب الأول أنه لو سأل إحضار جماعة ليدعى على أحدهم مبهماً لم

وما ذهب إليه الشيخان خلاف الصحيح.

ينظر: أسنى المطالب (٩٩/٤).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٣٩٩/٦، ٤٠٠)، العزيز شرح الوجيز (١٨/١١-٢٠)، الروضة (١٢/١٠)، أسنى المطالب (٩٩/٤، ١٠٠).



⁽٢) ذهب الشيخان إلى أنه إن قال: قتله أحدهم ولا أعرفه، فلا قسامة، وله تحليفهم. ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٨/١)، الروضة (١٢/١٠).

⁽٣) في الأصل [أم]، والمثبت من "أ"، "ب".

⁽٤) في "أ"، "بُ" (من قتله).

بالغيبة يوم القتل أو بأن القاتل غيره نقض الحكم ورد المال المأخوذ (١). فـرع:

لو تكاذب وارثا(٢) المقتول في القاتل فقال أحدهما: هو زيد أو زيد وعمرو، وقال الآخر ولو فاسقاً: هو عمرو أو هو خالد وبكر بطل اللوث، وكذا لو قال أحدهما: هو زيد وكذبه الآخر أو سكت أو قال: لا أعلم أنه قتله و لم يثبت لشاهد في خطأ وشبه عمد، فلكل منهما تحليف مَنْ عَينه، وإن قال أحدهما: هو زيد ورجل لا أعرفه، وقال الآخر: هو عمرو ورجل لا أعرفه أقسم كُلِّ على من عينه وأخذ منه ربع الدية ، فلو قال كل منهما بعد القسامة: المجهول من عينه أخي أقسم كل على الآخر خمساً وعشرين يميناً فقط وأخذ منه ربع الدية ، وبعد ذلك لو قال كل منهما: المجهول غير من عينه أخي رد كل ما أخذه ، وإن قال ذلك أحدهما فقط المجهول غير من عينه أخي رد كل ما أخذه ، وإن قال ذلك أحدهما فقط رد الآخر فقط وله تحليف من عينه، ولو قال أحدهما: قتله زيد وعمرو الأول على عمرو لأن أخاه كذبه وله تحليف زيد لما يطلب فيه القسامة، وللثاني تحليف عمرو (٣).

(١) وذلك لأن القسامة ضعيفة. الوسيط (١/٠٠٠).

وينظر: الروضة (۱٤/۱۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۱)، أسنى المطالب (۲۰۰/۱).

⁽٢) في "ب" (وارث).

⁽۳) ينظر: المهذب (۲۱/۱۲، ۳۲۲)، الوسيط (۲۰۰/۱)، العزيز شرح الوجيز (۳) ينظر: المهذب (۲۱/۱۲)، الروضة (۱۰۱/۱۰۱)، أسنى المطالب (۲۱/۱۲).

فعال

في صفة القسامة

وهى حلف الوارث وإن غاب عن موضع القتل خمسين يميناً، فيقول في كل يمين: لقد قتل هذا إن كان حاضراً أبي مثلاً، ويندب ضم الاسم إلى الإشبارة.

وتصح القسامة على غائب فيقول: والله لقد قتل فلان بن فلان -ويميزه بنسب أوصنعة(١) أو لقب- فلاناً ويميزه كذلك، ثم يقول فيهما: عمداً أو شبهة أو خطأ، وحده أو مع زيد ، وإن كان الجاني قد ادعى برءه من جرحه زاد الحال في كل مرة وأنه ما برأ من جرحه حتى مات منه.

ويسن للقاضى تخويف الحالف ووعظه والتغليظ عليه كاللعان ، ولا يشترط موالاة الأيمان، فإن تخللها جنون ونحوه لم يضر، أو موت الحالف استأنفها وارثه، أو موت المتهم بنى وارثه، أو عزل القاضى ثم ولي بنى وارث كل منهما، أو ثم ولي غيره بنى وارث المتهم لا وارث المدّعي، وعزل القاضى أو(٢) موته بعد تمامها كَفِي أَثْنائها في الطر فين^(٣).

فرع:

إذا اتحد الوارث جائزاً أو لا حلف خمسين يميناً ويأخذ الحائز الدية،

⁽٣) ينظر: الوسيط (٤٠١/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٤/١١)، الروضة (١٦/١٠)، المنهاج مع شرح المحلي (١٦٥/٤، ١٦٦)، أسنى المطالب ٢٨٢/أ (1.7.1.1/2)



⁽١) في "ب" (صفة). (٢) في "أ"، "ب" (و).

وغيره حصته، ولا يثبت الباقى بأيمانه بل هو كمقتول لا وارث له إلا بيت المال، ولا قسامة في ذلك، بل يقيم القاضي مدعياً على المتهم ويحلفه إن أنكر، فإن نكل ففى القضاء بنكوله ما سيأتى، وإن تعدد الوارث وزعت الأيمان عليهم بحسب الإرث، فإن ورثه اثنان/ حلف كل واحد نصف الأيمان، فإن نكل واحد تمم الآخر الخمسين وله نصف الدية، ويراعى في التوزيع العول إن وجد، فإذًا عالت ستة إلى عشرة كزوج وأم وأختين لأب وأختين لأم حلف الزوج ثلاثة أعشار الخمسين والأم عشرها والأختان لأب خمسيها(١) ولأم خمسها، ويتم منكسر الأيمان؛ ففي تسعة وأربعين ابناً مثلاً يحلف كل واحد يمينين، وفي أكثر من خمسين إبناً يحلف كل يميناً، وفي أم وابن تحلف الأم تسعاً والابن اثنتين وأربعين ، وفي ثلاثة بنين يحلف كل سبعة عشر، ولو لم يحضر منهم إلا واحد ولم ينتظر حضور الباقين حلف الخمسين وأخذ حصته من الدية، ثم إن حضر الآخران مرتباً حلف الثاني نصفها وأخذ حصته(٢) والثالث سبعة عشر وأخذ حصته ، ولو امتنع الحاضر من الزائد على حصته لم يبطل حقه بل إذا حضر من غاب كمل معه ، ولو حلف الحاضر الخمسين ثم مات الغائب ووارثه الحالف أقسم حصته ليأخذ نصيبه ولا يحسب الماضى، وغير المكلف من الورثة مع المكلف كالغائب مع الحاضر ، وإن حضر الآخران معاً حلف كل واحد سبعة عشر، فإن ماتا قبل حلفهما وبعد حلف الأول وهو وارتهما حلف أيضاً حصتهما، أو قبل حلفه كفاه خمسون ، ولو كان البنون أربعة فحضر اثنان حلف كل واحد نصف الخمسين ،وإذا قدم الغائبان معاً حلف كل واحد ثلاثة عشرة ، ولو ورثه زوجة وبنت فالأيمان بينهما أخماسا ، أو زوج وبنت فأثلاثا(٣).

⁽١) في "ب" (خمسها).

⁽٢) في "ب" (حصته من الدية).

⁽۳) ينظر: المهذب (۳۱۹/۲، ۳۲۰)، الوسيط (۲۰۱/۱، ٤٠١)، العزيز شرح الوجيز (۲۸/۱۰۱)، الروضة (۱۸/۱، ۱۹)، أسنى المطالب (۲۸/۱).

فرع:

لو ورث القتيل ولد خنثى ولم تكن هناك عصبة جعل في الحلف ذكراً فيحلف خمسين وفي الأخذ أنثى فيعطى نصف الدية ويوقف الباقي على المبهم، فإن اتضح ذكراً أخذه، أو أنثى حلّف القاضي المدعى عليه للباقي نيابة عن بيت المال، أو وهناك عصبة كأخ، فإن شاء حلف نصفها وأخذ القاضي باقي الدية ووقفه بينه وبين الخنثى إلى بيان أو صلح، وإن شاء صبر إلى البيان، ولا تعاد القسامة بعد التبيين، وإن ورثه خنثيان حلف كل الثلاثين مع الجبر وأعطي الثلث، أو بنت وولد خنثى حلفت البنت نصف الخمسين والخنثى ثلثيهما وأخذ كلُّ ثلث الدية ووقف الباقي على المدعى عليه إلى البيان ، أو ابن وولد خنثى حلف الابن ثلثيها وأخذ نصف الدية والخنثى نصفها وأخذ ثلث الدية ووقف سدسها(۱).

وفي الجد والإخوة توزيع الأيمان كالمال، وفي المعادة إن أخذ ولد الأب حلف بقدره وإلا لم يحلف، فإن ورثه جد مع ابن وولد خنثى حلف الابن ثلثيها وأخذ نصف الدية، والخنثى نصفها وله ثلث الدية، والجد بقسطه وهو السدس، أو مع بنت وولد أب خنثى حلفت البنت نصفها ولها نصف الدية وحلف الجد ثلثها وله ربع الدية وحلف المشكل ربعها وله السدس^(۲) فقط، أو مع أخت لأبوين ومشكل من الأب حلف الجد النصف وله فله خمسا الدية فقط لاحتمال ذكورة الخنثى، وحلفت الأخت النصف ولها نصف الدية، وحلف الخنثى العشر ووقف عشر الدية بينه وبين الجد. ولو كان بدل الأخت أخ لأبوين حلف الجد خمسي الأيمان وله ثلث الدية، وحلف الأخ ثلثيها وله ثلاثة أخماس الدية "أ، أو مع أخت لأبوين وخنثى لأبوين حلف الجد النصف ولها الموين حلف الجد النصف ولها المدية، وحلف الجد النصف وله خمسا الدية، وحلفت الأخت الربع ولها

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۰۲/۶، ٤٠٣)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۱)، الروضة (۲۱/۱۱)، السنى المطالب (۲۰۲،۱۰۲).

⁽٢) في "ب" (سدس الدية).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/١١-٣٣).

خمس الدية، وحلف الخنثى الخمس وله ربع الدية؛ فجملة الأيمان ثمانية وخمسون والمأخوذ سبعة عشر من عشرين من الدية ويوقف ثلاثة، فإن بان الخنثى ذكراً أخذها، أو أنثى فللجد منها اثنان والثالث للأخت، ولو اصطلح الجد والخنثى على اثنين من الثلاثة(١) متساويين أولاً جاز إن جعلا السهم/ الثالث للأخت ولم يوقف، وفيه نظر (٢) إذ ما اصطلحا عليه لا حق للأخت فيه ،، أو مع مشكلين لأبوين حلف الجد النصف وله ثلث الدية، وحلف كل خنثى الخمسين ولكل واحد خمسا الدية، فالأيمان خمس وستون والمأخوذ أربعة وأربعون من ستين ويوقف العشر، فإن بانا ذكرين أخذاه بالسوية، أو أنثيين فللجد من الموقوف عشرة ليتم له النصف، ولكل منهما ثلاثة ليتم لهما الربع ، أو بان أحدهما ذكراً والآخر أنثى فللجد من الموقوف أربعة وللذكر اثنى عشر ليتم لكل منهما الخمسان، ومع الأنثى خمس كامل(٣)، أو مع مشكلين أحدهما لأبوين والآخر لأب حلف الجد النصف وله ثلث الدية وهو عشرون من ستين منها، وحلف الخنثى لأبوين الثلثين وله نصف الدية وهو ثلاثون من ستين، وحلف الآخر الذي ربما يستحق عشر الدية ولا يعطاه، وقد توافقت الأنصباء بالنصف فترد هي والستون إلى الأنصاف؛ فللجد(ئ) عشرة من ثلاثين، ولذى الأبوين خمسة عشر ويوقف خمسة، فإن بانا ٢٨٢/ب ذكرين فهى لذي الأبوين، أو أنثيين فهى للجد، أو بان الشقيق ذكراً والآخر أنثى فسهمان من الخمسة للجد تمام الخمسين، وثلاثة للشقيق تمام ثلاثة أخماس، وإن بان ذو الأب ذكراً والآخر أنثى دفع له ثلاثة وللجد سهمان(٥).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١)٣٤).



⁽١) في "ب" (ثلاثة).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١ ٣٣/١).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٣٤-٣٤).

⁽٤) في "ب" (للجد).

فرع:

لو مات وارث القتيل بعد حلفه أخذ [وارثه](١) ما له من الدية، أو بعد نكوله فلا قسامة لوارثه بل له تحليف المدعى عليه ، ولو مات أحد ورثة القتيل قبل حلفه وزعت حصته من الأيمان على ورثته، فإذا ورث القتيل اثنان ومات واحد قبل حلفه عن ابنين حلف كل ثلاثة عشر يميناً، فإن حلفها واحد ومات أخوه قبل حلفه ورثه الحالف فقط حلفها أيضاً؛ لأنه فرع عن أخيه ولم يبطل حقه بالنكول ، وإن ورث القتيل ثلاثة بنين حلف كلّ منهم سبعة عشر يميناً، فإن مات أحدهما عن اثنين(٢) حلف كل منهما تسعة أيمان، فإن حلف أحدهما ومات الآخر قبل حلفه ووارثه الحالف حلف تسعاً ، ولو كان للقتيل ابنان فأقسم أحدهما ومات الآخر قبل حلفه عن ابنين فحلف أحدهما حصته وهي ثلاثة عشر ونكل الآخر وزع قسطه من الخمسين وهو الربع (٣) على أخيه وعمه بنسبة مالهما من الدية لبطلان حق الميت بنكوله فيخص الأخ أربع وسدس والعم ثمان('') وثلث، فيضم ذلك إلى حصتهما في الأصل وقد حلف الأخ ثلاثة عشر فيحلف أربعاً أيضاً، وقد حلف العم خُمساً وعشرين فيحلف أيضا تسعاً فتتم له أربع وثلاثون (٥).

فرع:

يمين المدعى عليه الدم بلا(١) لوث ويمين المدعى مع شاهد أو المردودة مع اللوث أو مع عدمه من المدعى عليه أو المدعى -خمسون ،

⁽١) (وارثه) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".

⁽٢) في "ب" (ابنين).

⁽٣) في "ب" (ربع). (٤) في "أ"، "ب" (ثمن).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٤/١١)، ٣٥)، الروضة (٢٠/١٠، ٢١)، أسنى المطالب (۱۰۳/٤).

⁽٦) في "ب" (ثلاثون).

ويكفي المدعى عليه ما قتل فلاناً إذ اليمين على وفق الدعوى، والأحوط زيادة: ولا أعان على قتله ولا ناله من فعله ولا بسبب فعله شيء ولا جرحه ولا وصل إلى شيء من بدنه ولا أحدث شيء مات منه ، فإن تعدد المدعى عليه ولا لوث حلف كل واحد خمسين^(۱)، ويمين المدعى عليه في الطرف والجرح وإن قل واجبه أو لم يقدر خمسون إن انفرد، وتعدده كما مر، وإن نكل حلف المدعى الواحد خمسين، وإن تعدد وزعت كالنفس^(۱).

فرع:

ينبغي ألا يحلف القاضي مدعي ولا مدعى عليه في سكره، فإن حلفه أجزأ (").

فرع:

لو ادعى قتلاً عمداً فأقر المدعى عليه بشبهة أو بخطأ [ولا] (1) لوث حلف المدعى عليه خمسين، ثم يأخذ المدعي الدية منه أو من عاقلته إن صدقته، وهي مخففة في الحالين، فإن حلف المدعي المردودة فله القود والعفو بالدية، وإن ادعى قتلاً خطأ أو شبه عمد فأقر بعمد فلا قود بل دية مخففة (0).

⁽١) في "ب" (خمسين يميناً).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/۵۰-۳۷)، الروضة (۲۱/۱۰، ۲۲)، أسنى المطالب (۱۰۳/۶).

⁽٣) وفي وجه أنه لا يجزيء، والقول بالإجزاء هو القول الأصح في المذهب. ينظر: الروضة (٢٩/١٠).

⁽٤) في الأصل: (أو لا لوث) والمثبت من "أ"، "ب".

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/۹۶، ۰۰)، الروضة (۲۹/۱۰، ۳۰)، أسنى المطالب (۱۰۰/۶).

فعــل

1/724

موجب القسامة الدية فقط معقولة مخففة/ إلا في العمد فعلى الجاني مغلظه ، ولو ادعى على اثنين ظهر اللوث على أحدهما فقط أقسم عليه وحلف له الآخر خمسين، أو ادعى قتلاً عمداً على ثلاثة حاضرين ظهر اللوث فيهم حلف خمسين، أو والحاضر واحد أقسم عليه خمسين وأخذ منه ثلث الدية، ثم إذا حضر الثاني فإن أقر أقيد، أو أنكر أقسم المدعي خمسين، إلا إن ذكره في قسامة الأول لصحتها على الغائب، وكذا حكم الثالث ، وإن قال: تعمد هذا، فإن زاد وأخطأ الغائبان أقسم على الحاضر ولا يقاد إذا حضر الغائبان وأنكرا أقسم لكل خمسين، وإن أقرا وصدقتهما العاقلة فالدية عليها وإلا ففي مال المقرين مخففة، وإن زاد و"لا أدري أتعمد أم لا" أقسم على الحاضر خمسين وأخذ منه ثلث الدية، وإذا حضر الغائبان فإن أقرا بعمد أقيد، أو بخطأ فعلى العاقلة إن صدقت باقي الدية وإلا فعليهما، وإن أنكر أصل القتل لم يقسم المدعى (١).

فرع:

لو نكل المدعي مع اللوث عن القسامة حلف المدعى عليه كما مر، فإن نكل فللمدعي أن يحلف المردودة، ثم إن كان المدعي قتل عمداً أقيد الجاني أوشبهة أو خطأ فالدية في ماله، ولو نكل المدعى عليه حيث لا لوث ونكل أيضاً المدعي عن المردودة ثم ظهر لوث فللمدعي القسامة، أو ثم أقام المدعي شاهداً فله الحلف معه خمسين يميناً و(٢)



⁽۱) ينظر: المهذب (۲۲۰/۲)، الوسيط (۴۳۰۶)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۰۶، ٤٠)، الروضة (۱۲۷/۶، ۲۶)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۲۷/۶)، أسنى المطالب (۱۲۷/۶، ۲۰).

⁽٢) في "أ"، ُ"ب" (أو).

يميناً واحدة إن كان المدعى مالاً، فإن نكل مدعي مالاً عن اليمين مع شاهده ونكل أيضاً المدعى عليه عن اليمين فللمدعي أن يحلف المردودة، وقضية هذا مجيء مثله في دعوى القتل العمد إذ لا قود فيه (١) باليمين مع الشاهد بخلاف المردوده (١).

(١) (فيه) غير موجود في "ب".

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲/٤٠٤)، العزيز شرح الوجيز (۱/۱۱)، ۲۲)، الروضة (۲/۱۰)، أسنى المطالب (۱۰٤/٤).

فصل

القسامة لمستحق بدل الدم كالسيد ولو مكاتباً لا مأذوناً في التجارة بقتل عبده، فإن ارتفعت الكتابة قبل النكول أقسم سيده لا بعده، لكن له تحليف المتهم، أو بعد القسامة أخذ السيد قيمة القتيل ، ومن أوصى لمستولدته بعبد فقتل مع لوث قبل موت السيد بطلت الوصية فيقسم السيد والقيمة له، وإن أوصى لها بقيمة العبد إن قتل صحت الوصية، وإذا قتل فللسيد ولورثته بعد موته بلا نكول القسامة لا عليهم لأن القيمة للسيد لم أن تنتقل إليها، وإن نكلوا فلها الدعوى والتحليف وإن لم يثبت جهة استحقاقها ولم تعرض الورثة عن الدعوى وليس(١) لها القسامة بل تحلف المردودة، ومن أوصى لرجل بعين فادعيت بعد موته وهي في يد الموصى له حلف، أو في يد وارث الموصى فله الحلف لتنفيذ وصية مورثه، فإن نكل لم يحلف الموصى له(١).

فرع:

لو قطعت يد عبد فعتق ومات بالسراية فقد مر ما يستحقه السيد، فإن كان لوث وزاد للورثة شيء على حق السيد أقسم هو وهم بالتوزيع، وإن لم يزد أقسم دونهم (٤).

فرع:

⁽١) في "أ"، "ب" (ثم).

⁽٢) في "أ"، "ب" (ُفلْيْس).

⁽۳) ينظر: المهذب (۳۲۲/۲)، الوسيط (٤٠٤، ٤٠٥)، العزيز شرح الوجيز (۳) ينظر: المهذب (٤٠٤)، الروضة (٢٦/١، ٢٧)، أسنى المطالب (٤٠٤).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٢٠٥/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١١)، الروضة (٢٨/١٠)، أسنى المطالب (١٠٥/٤).

لو ارتد ولي قتيل بعد القسامة فللدية الثابتة حكم ماله الذي ارتد عليه وسيأتي أو قبل القسامة فالأولى تأخيرها إلى إسلامه، وتصح قبله فتثبت الدية ولها حكم مالكسبه مرتداً بنحو الاحتطاب ، وإن ارتد ولي مجروح ثم مات بالسراية والولي مرتد لم يقسم إذ لا يرثه، بخلاف مالو جرح عبد وارتد سيده قبل موت العبد أوبعده فإن له القسامة إذ يستحق قيمته بالملك لا بالإرث(١).

⁽۱) ينظر: المهذب (۳۲۲/۲، ۳۲۳)، الوسيط (۶۰۵، ٤٠٥)، العزيز شرح الوجيز (۲۸/۱، ٤٠)، أسنى المطالب (٤٠٥/١).

الباب الثالث في الشهادة بالدم

أما صفة الشهود فستأتى في الشهادات، وأما نصاب البينة هنا فكل جناية توجب قوداً في نفس أو جرح لم تثبت إلا بشاهدين ذكرين بالقتل أو الجرح(١) أو إقرار الجاني بهما، وإن عفا المدعى عن القود الذي ادعاه ليقبل منه رجل وامرأتان أو رجل ويمين ، فإن أعاد الشهادة بعد العفو اتجه القبول، وما أوجبت مالاً كعمد الأصل وغير المكلف وكالخطأ وشبه العمد وكهاشمة مجردة/ تثبت برجل مع امرأتين أو مع يمين، لا إن سبقها ٧٨٨، إيضاح بضربة واحدة، بخلاف ما إذاً رمى زيداً بسهم فمرق منه إلى عمرو وأصابه فإنه يثبت الخطأ بما مر لتعدد المحل ، وكذا لو [ادعي](٢) أنه أوضحه ثم عاد وهشمه فيما ينبغي (٣).

⁽١) في "ب" (بجرح).

⁽٢) (أدعى) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ، ب".

⁽٣) ينظر: الوسيط (٢/٧٦)، العزيز شرح الوجيز (١/١١ه، ٥٢)، الروضة (۲۱/۱۰)، أسنى المطالب (۲۱/۱۰).

فعل

لتصرح البينة بإضافة الموت إلى الجناية كجرحه فقتله أو فمات منه أو مكانه أو أنهر دمه فمات بسببه، لا جرحه فمات فقط ، ثم الشاهد يعرف القتيل بقرائن يراها، فإن رأى الجرح وإنهار الدم ثم الموت فقط لم يشهد بالقتل، وتثبت الدامية بقوله: ضربه فأسال دمه، أو فأدماه لا فسال دمه، والموضحة بضربه فأوضح عظمه أو فاتضح بضربه، لا فأوضحه أو فاتضح بضربه، لا فأوضحه أو فاتضح أو أو أوضح رأسه أو فوجدت رأسه موضحاً، وفي (١) فقيه (١) لا يطلق الموضحة إلا على موضحة العظم تردد (١)، ويتجه قبوله، ويلزم الشاهد تعيين موضحة بالإشارة كهذه أو ببيان محلها وقدرها للقود، فإن عجز عن ذلك فلا قود سواءً كان برأسه مواضح أو موضحة فقط فقد تكون صغيرة وسعها غيره، ويجب الأرش إذا أطلق الشاهدان أنه أوضح موضحته بلا تعيين إذ لا يختلف باختلاف محلها وقدرها كشهادتهما لقطع يد هذا بلا تعيين ويداه مقطوعتان ، فإن كان مقطوع يد فقط نزلت الشهادة عليها وأقيد ، ولو شهد بالإيضاح لشرطه ورأينا رأس المدعي سلمياً لا أثر فيه وقرب العهد ردت شهادتهما ").

⁽٥) ينظر: الوسيط (٤٠٨/٦)، العزيز شرح الوجيز (٣/١١٥-٥٥)، الروضة (٣/١٠)، المنهاج مع شرح المحلي (١٠٩/٤)، أسنى المطالب (١٠٥/٤، ٢٠١).



⁽١) (أو فاتضح) غير موجود في "ب".

⁽٢) (وفي) مكرر في "ب".

⁽٣) أي: لو كان الشاهد فقيهاً.

وفي "ب" (فقه).

⁽٤) جاء في الروضة (٣٣/١٠): "... فيه ترد للإمام -إمام الحرمين الجويني-، قال: يجوز أن يكتفى به لفهم المقصود، ويجوز أن يعتبر الكشف لفظاً؛ لأن للشرع تعبداً في لفظ الشهادات وإن أفهم غيرها المقصود".

فصــل

لو شهد لمدعي جرح بعد اندماله أو لمدعي (۱) مالٍ في مرض موته من يرثه لو مات وليس فرعاً ولا أصلاً له قبل أو قبل أندمال الجرح فلا وإن (۲) عاش، ولو شهد به محجوبان ثم صار وارثين قبل الحكم امتنع، أو بعده أمضى، ولو شهد به وارثان ثم حُجبا ثم أعادها (۱) بعد الحجب في حياة المجروح ردت، ولا تقبل [شهادة] (۱) العاقلة المحتملة بجرح بينة خطأ أو شبه عمد ولو [فقراء] (۱) حينئذ، وتقبل من الأباعد إن وفي الأقربون بالواجب ، وتزكية بينة الجرح كتجريح (۱) بينة القتل ، وتقبل شهادة العاقلة بعمد أو إقراره (۱) بغيره (۱).

فرع:

لو شهد اثنان على آخرين بقتل فبادر الآخران أو غيرهما وشهدا به على الأولين، أو على غيرهما سأل القاضي المدعي ندباً، فإن كذب الآخرين حكم له بشهادة الأولين، وإن صدقهما أو صدق الأربعة أو كذبهم وهو الولي بطلت شهادة الكل، أو والمدعي وكيله وقد عين له الولي الآخرين انعزل ولا تبطل دعوى الموكل عليهما، وإن وكله بالدعوى على

⁽۸) ينظر: الوسيط (۲۰۹/٦)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۵۰-۲۰)، الروضة (۸) ينظر: الوسيط (۳۰/۱۰)، المطالب (۱۰٦/٤).



⁽١) في الأصل (المدعى) والمثبت من "أ"، "ب".

⁽٢) في "ب" (ولو).

⁽٣) (أعاداها) غير موجود في "أ".

⁽٤) في الأصل (شهادته) والمثبت من "١، ب".

⁽٥) (فقراء) غير واضح بعض حروفها في الأصل و "أ"، والمثبت من "ب".

⁽٦) في "أ"، "ب" (كتجريح).

⁽٧) في "ب" (بإقراره).

اثنين مبهمين من الأربعة صحت الوكالة، فإن شهد المشهود عليهما على الشاهدين فصدقهما وحدهما أو مع الأولين انعزل، وللولي الدعوى على الأولين وإن لم يسبق منه مناقض، ولا تقبل شهادة الآخرين فإن صدق المبادرين لم يقبلا وإن كانا غير المشهود عليهما، ولو شهد المشهود عليهما أو أجنبيان بمال على الشاهدين لمدعى مثله وصدقهما لم تبطل دعواه الأولى ولا شهادة الأولين، لكن شهادة الآخرين لغو للمبادرة، ولهما الشهادة بعد دعوى أخرى، ولو في المجلس(۱).

فرع:

لو أقر بعض ورثة القتيل بعفو بعض عن القود سقط القود وللكل الدية إن لم يعين العافي أو عينه فأنكر ، وإن أقر فلغيره قسطه من الدية وكذا هو إن عفا على الدية ، ولوشهد المقر على المنكر قبل تعيينه بعفوه عن القود والدية فكالإقرار، أوبعده قبل [في](١) الدية، ويستحلف الجاني معه أن المنكر عفا عنهما لا عنها والقود لسقوطه بالإقرار في ضمن الشهادة، وتكفي المنكر حيث لا بينة الحلف أنه ما عفا، فإن نكل حلف مدعيه وثبت ، ويشترط لإثبات عفو بعضهم عن القود شاهدان، ويكفي لإسقاط قسطه من الدية حجة ناقصة(١).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۰۹۱، ٤٠٠)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۲۰-٦۳)، الروضة (۲۰/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۹/۶ ۱۲۹۱)، أسنى المطالب (۱۰۷/۶).

⁽٢) (في) غر موجود في الأصل، والمثبت من "أ، ب".

⁽۳) ينظر: الوسيط (٢١١/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٢/١١، ٦٤)، الروضة (٣٨/١٠)، المنهاج مع شرح المحلي (١٠٧/٤)، أسنى المطالب (١٠٧/٤).

فصــل

لو اختلفت شبهادة شاهدي القتل في هيئته كأن شهد واحد أنه حزه وآخر أنه قده، أو في مكانه أو زمانه أو آلته كسيف ورمح لم يثبت/ ١/٢٨٤ القتل ولا اللوث ، وإن شهد أحدهما أنه أقر بقتله عمداً أو خطأً يوم السبت والآخر أنه أقر به يوم الأحد ثبت القتل ، أو أحدهما أنه أقر أنه قتلُه بمكة يوم كذا والآخر أنه أقر أنه قتله بمصر ذلك اليوم ردت شهادتهما، أو واحد بالقتل والآخر بالإقرار به لم يثبت القتل وكان لوثاً ، فإن كانت دعوى الولى العمد أقسم، أو الخطأ فإن شاء حلف مع شاهد الإقرار وأخذ الدية من الجاني أو مع شاهدي القتل وأخذها من عاقلته ، ولو ادعى عمداً فإن شبهد واحد بالعمد أو بإقراره به والآخر بقتل مطلق أو بإقراره به ثبت أصل القتل، وعلى المتهم بيان صفته، فإن فسره بعمد فذاك، أو بخطأ وكذبه الولى حلف المتهم على نفى العمدية، ووجبت الدية في ماله مخففة، وإن أصر على الإنكار، وقال له القاضى: إن لم تبين حكمت بنكولك وحَلَّفتُ الولى وحكمت له بالقود ، وإن شهد واحد أنه قتله عمداً أو أنه أقر به وآخر أنه قتله خطأ أو أنه أقر به ثبت القتل وسئل المدعى عليه فإن أقر بعمد ثبت وكذا بخطأ إن صدقه الولي، وإن كذبه فله القسامة إذ معه شاهد وذلك لوث، فإن نكل حلف الجانى ووجب دية مخففة في ماله، فإن نكل وحلف الولى ثبت موجب العمد وإلا فدية خطأ في مال الجاني(١).

فرع:

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۱/۱۶، ۲۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/٥٦-۷٦)، الروضة (70/11)، المنهاج مع شرح المحلي (10/10). المنهاج مع شرح المحلي (10/10).



لو شهدا(۱) أنه قدَّ ملفوفاً بثوب مثلاً ولم يشهدا(۲) بحياته حينئذ لم يثبت القتل، ويحلف الولى على حياته ويثبت له القود(٦).

فرع:

لو شهد على رجل أنه قتل زيداً وشهد آخر أنه قتل عمراً جعل لوثاً فيهما فيقسم ولياهما('').

فرع:

من أقر أنه قتل أحد هذين وحلف لولي أحدهما تعين الإقرار للثاني. خاتمة:

من قال لغيره: أنا قاتل أبيك بلا تنوين فمقر، أو بتنوين فلا.

(١) في "ب" (شهد).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/١٦)، الروضة (١/١٠)، أسنى المطالب (١٠٨/٤).



⁽٢) في "ب" (يشهد).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/۲۱، ۲۸)، الروضة (۲۰/۱۰)، أسنى المطالب (۲۰/۱۰).

باب الإمامة

تولية الناس رجلاً الإمامة واجبة، وقبولها فرض كفاية، إن تعدد المتأهل لها فإن امتنع لم يجبر ، ويندب تقديم الأسن، ثم إن كثر الحرب قدم الأشجع، أو البدع فالأعلم، ثم هل يقرع أو يقدم أهل النظر من رأوه؟ فيه خلاف ، ولو وجد عالم فاسق وجاهل عدل فالجاهل أولى ، ولو تنازعاها اثنان لم يقدح فيهما؟ ولو تأهل واحد فقط فقبوله فرض عين، ويجبر إن امتنع، ويلزمه طلبها ، فإن كان غنياً وأبى إلا بعوض فله أخذ أجرة مثله عادة ، ويشترط كونه حال العقد أو العهد أهلاً للقضاء ولو مفضولاً، وشجاعاً ذا رأي وكفاية، وقرشياً ولو غير هاشمي لا معصوماً، فإن عدم قرشي أهل فكناني، ثم إسماعيلي، ثم جرهمي(١)، ثم إسحاقي ثم غيرهم، ثم(١) لو نشأ قرشي متأهل وأمكن عزل غيره عزل وولي هذا،، وكونه سليم الأعضاء عن نقص يمنع تمام الحركة وسرعة النهضة وعن ضعف بصر لا يميز الأشخاص ، ولا أثر لفقد ذوق وشم وذكر ولا لعشوان(١).

⁽۱) جرهم: أصل العرب، ومنهم تزوج إسماعيل - اليَّيِيِّ - حين نزل أبوه إبراهيم - اليَّيِيِّ - مكة.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٢/١١)، الروضة (٢/١٠).

⁽٢) في "أ"، "ب" (و).

⁽٣) ينظر: التهذيب (٧١/١٦-٢٦٦)، العزيز شرح الوجيز (١١/١١، ٧٢)، الروضة (٢١/١٠، ٤٣)، المنهاج مع شرح المحلي (١٧٣/٤)، أسنى المطالب (١٠٨/٤).

فصل

تنعقد إمامة المتأهل وإن تعين إما ببيعة من تيسر حضوره من ذوي العدالة والعلم والرأي والعقد والحل ولو واحداً، لكن يجب هنا حضور عدلين البيعة ، وإما باستخلاف (۱) الإمام قبله وإن لم يحضر غيره ولم يشاور أحد بلفظ كاستخلفت فلاناً، ولو أصله وفرعه ، وفي أوصيت له بها وجهان (۲) جاريان في القضاء ، وليتخير الأصلح للناس وليقبل المعهود إليه لفظاً قبل موت الخليفة ولو متراخياً فيكون خليفة في حياته ثم يخلفه بعد موته أو عزله نفسه ، وله استخلاف غائب علمت حياته فيحضر بعد الموت فإن بعد وتضرر الناس عقد لغيره النيابة عنه لا الخلافة فينعزل بقدومه ، وله العهد لجماعة معينين بالترتيب فتنتقل الخلافة كما رتب، فإن مات الأول قبله فهي للثاني، أو الأول والثاني فهي للثالث ، ولو مات الخليفة/ قبلهم وقام الأول وعهد إلى غير الآخرين جاز الثالث ، ولو مات الخليفة/ قبلهم البيعة مبايعة غير الثاني، وللإمام تعيين ، وإن مات بلا عهد لم يجز لأهل البيعة مبايعة غير الثاني، وللإمام تعيين من يختار خليفة بعده، ويتعين اختياره ومختاره ولغير معين كأحد هؤلاء من يختار خليفة بعده، ويتعين من اختياره ومختاره ولغير معين كأحد هؤلاء الفرقة استأذنوه ويتعين من اختاروه لها؛ فلو قبل ثم استغنى جاز إعفاؤه الفرقة استأذنوه ويتعين من اختاروه لها؛ فلو قبل ثم استغنى جاز إعفاؤه الفرقة استأذنوه ويتعين من اختاروه لها؛ فلو قبل ثم استغنى جاز إعفاؤه

۲۸٤/ب

⁽١) الاستخلاف: أن يجعله الإمام خليفة في حياته، ثم يخلفه بعد موته. ينظر: التهذيب (٢٧٧/٧).

⁽٢) **الوجه الأول:** أنه يجوز، كما لو استخلفه في حياته.

الوجه الثاني: لا يجوز؛ لأنه بالموت يخرج عن الولاية، فلا تصح منه تولية الغير.

ذكر ذلك الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٧٣/١)، والنووي في الروضة (٤٤/١٠) بلا ترجيح، وأرجح الوجهين الجواز.

ينظر: أسنى المطالب (١١٠/٤)، مغني المحتاج (١٦٢/٤)، نهاية المحتاج (٤١١/٧).

واستغناؤه إن وجد صالح وخرج بهما من العهد وإلا فلا ، وليس للإمام عزل ولي عهده ولا لولي العهد نقل ما إليه من العهد لغيره^(۱)، ولا عزل نفسه استقلالاً، فإن رضي الإمام بذلك جاز ، ولا ينعزل الإمام بعزل نفسه ولا بعزل غيره بلا سبب ولا بقهر غيره له^(۱).

(١) في "ب" (إلى غيره).

 $^{(\}Upsilon)$ ينظر: التهذيب (۲/۱۱، ۲۲۲، ۲۷۷، ۲۷۷-۲۷۷)، العزيز شرح الوجيز (۲/۱۱-۷۲)، الروضة (۲/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۷۳/٤)، أسنى المطالب (۱۷۳/٤).

فصل

إذا مات الإمام فقام بالإمامة متأهل بلا استخلاف وقهر الناس بشوكة وجنود انعقدت إمامته ، وكذا غير متأهل لفسق أو جهل ويأثم، ولو قهره آخر^(۱) انعزل وانعقدت^(۲) للثاني^(۳).

(١) في "ب" (غيره).

⁽٢) في "أ"، "ب" (والعقد).

⁽٣) ينظر: التهذيب (٢٦٩/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٥/١١)، ٢٧)، العربي شرح الوجيز (٢٥/١١)، الروضة (٢١/١٠)، أسنى المطالب (١١٠/٤).

فصل

لا يجوز نصب إمامين وإن تباعد إقليمهما إلا إذا كان بين بلديهما بحر مانع من وصول ضرر أحدهما إلى الآخر، وإذا منع فعقد لهما معاً أو جهل السبق أو السابق بطلا، أو مرتباً بطل الثاني وعزر (۱) الثاني ومن بايعه إن علموا، وإن علم السابق ثم نسي توقف لظهوره، فإن تضرر الناس بالتوقف بويع أحدهما لا غيرهما، ولا تسمع دعواهما السبق إذ الحق للمسلمين، فإن أقر أحدهما بسبق الآخر بطل حقه، ولا تثبت للآخر الا بشاهدين ولو أحدهما المقر إن لم يسبق منه مناقض كدعوى السبق (۱).

(١) في "ب" (وعزل).

⁽۲) ينظر: التهذيب (۲۷۰/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۷۰، ۲۷)، الروضة (۲۷/۱۰)، أسنى المطالب (۱۱۰/۶).



فعل

تلزم الناس طاعة الإمام فيما أمر ونهى مالم يخالف الشرع عادلاً كان أو جائراً، ونصيحته بالمقدور (١)، ويلزم الإمام حفظ الدين على أصوله المستقرة وما أجمع عليه سلف الأمة، وتنفيذ الأحكام بين المتشاجرين، وقطع النزاع لتعم النصفة، وحماية البيضة (٢)، والذب عن الحريم ليتصرف الناس في المعاش ويأمنوا في الأسفار، وإقامة الحدود صيانة لمحارم الله تعالى، وتحصين الثغور بالعدة المانعة ومجاهدة من عائد الإسلام بعد الدعوة إلى أن يسلم أو يسالم، وتقدير العطاء المستحق في بيت المال بالمعروف، واستكفاء الأمناء فيما يفوض عليهم من الأعمال ومشارفة الأمور، ويصفح (٣) الأحوال بنفسه لينهض بسياسة الإمامة وحراسة الأمة (١).

فرع:

لا ينعزل الإمام بالفسق، وقد مر في الوصايا، ولا بالإغماء، وينعزل بالجنون إلا إن كانت إفاقته أكثر ويمكن فيها بالقيام بالأمور، وينعزل بالعمى والصمم والخرس لا ثقل للسمع وتمتمة اللسان، وكذا قطع يد أو

⁽٤) ينظر: الأحكام السلطانية للماوردي ص (١٦،١٦).



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/۷۰)، الروضة (۲۰/۱۰)، أسنى المطالب (۱۱۰/۶)، مغنى المحتاج (۱۲۳/۶).

⁽٢) البيضة: بيضة كُل شيء حوزته، والبيضة عرفاً جماعة المسلمين، والأصل والعز والملك.

ينظر: حاشية الشبر املسي على نهاية المحتاج (١٠/٧).

⁽٣) يصفح: أي يرى.

ينظر: المصباح المنير (٢/١)، مادة (صفح).

رجل، ولا بعزله نفسه إلا لعذر كعجزه عن القيام بالأمور لنحو مرض أو هرم، ثم إن ولى غيره قبل انعزاله فذاك وإلا بويع متأهل، ولا بأسر الكفار إن رجي فكه بقتال أو بذل مال، ويلزم الأمة استنقاذه، وإن لم يرج فكه انعزل، ولو عهد بالإمامة لغيره قبل اليأس لا بعده جاز، وتستقر ولايته باليأس لا إن فك قبله بل هو على إمامته، ولا بأسر بغاة إن رجى فكه، وكذا إن أيس ولا إمام لهم، وعلى أهل الاختيار الاستنابة عنهم إن عجز هو عنها وإلا فهو أحق بالاستنابة، وإن كان لهم إمام نصبوه انعزل فيبايع غيره ثم لا ينعزل بفك المأسور(١).

فرع(۲):

إذا نصب الإمام أمراء وقواماً وحكاماً لم ينعزلوا بانعزاله.

فائدة(٣)٠

شرط من ولاه الإمام أميراً الإسلام والعدالة والشجاعة والكفاية، ثم ولايته إما موقوفة على رأي الإمام وتنفيذه، فلا يشترط كونه مجتهداً ، وإما تفويض إلى نظره واجتهاده فيشترط أيضاً الحرية والاجتهاد في أحكام الاجتهاد، وهل يعتبر في أحكام الدين؟ وجهان(') بناء على وجهين في أن له النظر في أحكام جيشه أم لا، فيشترط على الأول، لا على الثاني/.

1/400

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٦/١١، ٧٧)، الروضة (٤٨/١٠، ٤٩)، أسنى المطالب (١١٠/٤)، مغنى المحتاج (١٦٤/٤).

⁽٢) في "أ"، ُ"ب" (فائدة). (٣) في "أ"، "ب" (فرع).

⁽٤) الأوجه أنه إن فوض إليه النظر في الأحكام ولم ينصب لهم قاضياً اعتبر ذلك

جاء هذا تعليقاً في هامش نسخة "أ" (٣٤٣/أ).

تنبيه:

الوزارة إما وزارة تفويض، أو وزارة تنفيذ؛ فوزير التفويض من فوض إليه الإمام تدبير الأمور باجتهاده، فشرطه شرط الإمامة غير النسب، وأن يتلفظ له الإمام بما يشمل عموم النظر والنيابة؛ كقلدتك ما إلي نيابة عني، أو استنبتك فيما إلي، أو استوزرتك تعويلاً على نيابتك، أو فوضت إليك وزارتي أو الوزارة ، ولا يكفي انظر (۱) فيما إلي، أو قلدتك وزارتي أو الوزارة ، وفي نُبْ عني فيما لي احتمالان (۱)، وعلى الوزير إطلاع الإمام بمضي ما دبر وتنفيذ ما ولي، وعلى الإمام تصفح أفعاله فيقر صوابه ويتدارك خطأه، وما صح من الإمام صح من هذا الوزير إلا عهد الإمامة وعزل من ولاه الوزير، وليس للوزير عهد الوزارة ولا استعفاء ولا عزل من ولاه الإمام (٥).

ووزير التنفيذ نظره مقصور على رأي الإمام وتدبيره، وهو بينه وبين الرعايا يؤدي أمره وينفذ قوله ويمضي حكمه ويخبر بتقليد الولاة وتجهيز الجند والحماة، ولا يشترط فيه حرية ولا علم ولا إسلام ولا معرفة أمر الحرب، بل شرطه الأمانة والذكورة والصدق وقلة الطمع والذكاء والفطنة وإصلاح ما بينه وبين الناس من عداوة وشحناء، وألا يكون من أهل الأهواء، ولوزير التفويض فقط مباشرة الحكم والنظر في المظالم والاستبداد بتقليد الولاة وتسيير الأجناد وتدبير الحروب

⁽١) في "ب" (النظر).

⁽٢) ذكر الماورُدي الاحتمالين ولم يرجح، وأرجح الاحتمالين عدم الاكتفاء. ينظر: الأحكام السلطانية ص(٢٣)،

جاء هذا تعليقاً في هامش نسخة "أ" (٣٤٣/أ).

⁽٣) في "ب" (الوزارة).

⁽٤) في "ب" الأمام).

⁽٥) ينظر: الأحكام السلطانية للماوردي ص(٢٢-٢٤).

والتصرف في مال بيت المال أخذاً وعطاءً(١).

وللإمام نصب وزيري تنفيذ وكذا تفويض إن أشركهما فيه، فينفذان ما اتفقا عليه وينفذ الإمام ما اختلفافيه، أو لم يشركهما بل أفرد كلا بناحية، أو واحداً بالحرب وآخر بالخراج، فإن فوض إلى كل واحد عموم النظر لم يجز (٢).

خاتمة:

يجوز أن يقال للإمام ولو فاسقاً خليفة وأمير المؤمنين وخليفة رسول الله، لا خليفة الله تعالى (٣).

⁽١) ينظر: المرجع السابق ص(٢٥، ٢٦).

⁽٢) ينظر: المرجع السابق ص (٢٧، ٢٨).

⁽٣) ينظر: الروضة (٩/١٠)، أسنى المطالب (١١١/٤).

باب قتال البغاة(١)

الخارجون على طاعة الإمام ولو جائراً بعدم الانقياد لحكمه ومنع حق [عليهم](١) لله تعالى أو لآدمي بتأويل باطل ظناً بغاة إن كان لهم شوكة(٣)، وتحصل بكثرة عدد أو شجاعة يحتاج الإمام في قهرهم إلى قتال وبمطاع فيهم، وإن لم ينفردوا بقرية أو بلدة أو أحاط بهم بلد الإمام ، وفي عدد قليل تقووا(١) بحصن وجهان(٥)، وبلا تأويل أو بتأويل باطل قطعا ليسوا بغاة وكذا المرتدون ، وليس الخوارج بغاة وهم فرقة مبتدعة، تكفر من أتى بكبيرة، وترى صيرورة بلد الإمام بذلك دار كفر وإباحة، ولا

^(°) أقر الرافعي في العزيز شرح الوجيز (١١/٨٠، ٨١)، والنووي في الروضة (٢/١٠) تفصيل إمام الحرمين حيث رأى إن كان الحصن على حافة الطريق، وكانوا يستولون بسببه على ناحية وراء الحصن، فالشوكة حاصلة وحكم البغاة ثابت، لئلا تتعطل أقضية أهل تلك الناحية وإلا فليسوا بغاة، ولا نبالي بما وقع من التعطل في العدد القليل.



⁽١) البغاة: جمع باغ، والبغي الظلم ومجاوزة الحد، سموا بذلك لمجاوزتهم الحد، وقيل لطلبهم الاستعلاء.

ينظر: المصباح المنير (٥٧/١) مادة (بغى)، النظم المستعذب (٢١٨/٢)، أسنى المطالب (١١١/٤).

والأصل فيه قوله تعالى: { وَإِن طَائِقْتَانَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا فَإِن بَغْتُ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأَخْرَى فَقَاتِلُواْ الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ } [الحجرات: 9]، وليس في الآية ذكر الخروج على الإمام، لكنها تشملها لعمومها. والإجماع منعقد على قتالهم.

ينظر: أسنى المطالب (١/٤)، مغني المحتاج (١/٤)، نهاية المحتاج (٢٠٢/٠).

⁽٢) (عليهم) غير موجود في الأصل. والمثبت من "أ، ب".

⁽٣) الشوكة: شدة البأس، والقوة في السلاح. ينظر: المصباح المنير (٣٢٧/١)، مادة (شوك).

⁽٤) في "ب" (انفر دوا).

يحضرون مع الإمام جمعة ولا جماعة (١)، بل إن قاتلوا أو خرجوا عن قبضة الإمام فهم فسقة قطاع فيقاتلون ، وإلا لم يفسقوا ولم يقاتلوا، فإن سبوا الأئمة أو بعض أهل العدل صريحاً لا تعريضاً عزروا، وإن قتلوا عادلاً قتلوا قوداً، ولا يتحتم مع أنهم قطاع إذ (١) لم يخيفوا الطريق (٣). فائدة:

يحرم الطعن في معاوية (ئ) ولعن ولده يزيد (ث) وتكفيره، ورواية قتل الحسين (١)، وما جرى بين الصحابة فإنه يبعث على ذمهم وهم أعلام الدين، فالطاعن فيهم طاعن في نفسه ودينه، وكلهم عدول، ولما جرى

(١) ينظر: الروضة (١/١٠)، أسنى المطالب (١٢/٤)، مغني المحتاج (٢/٢٥).

(٢) في "ب" (إن).

(٣) ينظر: الحاوي (١١٧/١٣، ١١٨)، الوسيط (٢/٥١٦، ٢١٤)، التهذيب (٢٧٩/٧، المخريز العربيز (٢/٠٠-٥٣)، التذكرة لابن (٢٨٠)، العزيز شرح الوجيز (٢/٠١-٨١)، الروضة (٢/٠٠-٥٣)، التذكرة لابن المطالب الملقن ص (١٤٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١٧٠/٤، ١٧١)، أسنى المطالب (١١٢،١١/٤).

(٤) معاوية: هو أبو عبدالرحمن معاوية بن أبي سفيان صخر بن حرب بن أمية بن عبدشمس بن عبدمناف القرشي الأموي، أسلم في فتح مكة ثم حَسن إسلامه، شهد مع رسول الله هو حنينا، وكان أحد الكتاب لرسول الله هو، وهو من الموصوفين بالحلم والدهاء، ولي الشام، ثم تولى الخلافة عشرين سنة تقريباً، توفي في دمشق سنة ستين من الهجرة وهو ابن اثنين وثمانين سنة.

ينظر: تهذيب الأسماء (١٠٢/٢، ١٠٣).

(٥) يزيد بن معاوية بن أبي سفيان، تولى الملك بعد وفاة أبيه سنة ستين من الهجرة، وله ثلاث وثلاثون سنة، توفي سنة أربع وستون.

ينظر: سير أعلام النبلاء (٢٥/٤).

(٦) الحسين بن علي بن أبي طالب الهاشمي، أبو عبدالله سبط رسول الله هو وأخوه الحسن سيدا شباب أهل الجنة، ولد في شعبان سنة أربع من الهجرة، كان فاضلاً كثير الصلاة والصوم والحج والصدقة، قتل هي عشوراء سنة إحدى وستين بكربلاء من أرض العراق.

ينظر: تهذيب الأسماء (١٦٢/١، ١٦٣).



______ كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة في الدم

بينهم محامل(۱).

⁽١) ينظر: حاشية الشبر املسي على نهاية المحتاج (٤٠٣/٧)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (٧٩،٨٠/٩).

فصــل

ليس البغاة فسقة (۱)، ولا البغي ذماً، وما ورد فيه (۲) محمول على من لا تأويل له (۳)، وحكم شهادة البغاة عنير الخطابية (۴) ونفوذ قضاء قاضيهم حكم العادلة، وإن استحلوا دماء العادلة وأموالهم (۵)، ولقاضي أهل العدل تنفيذ كتابه بالحكم لكن يندب رده، وله الحكم بكتاب سماع مجرد، وما استوفاه ولاتهم من عقوبة وخراج وزكاة وجزية وما فرقوه من سهم المرتزقه على جندهم أو في غير مصرفه اعتد به ، وإذا بذل البغاة الطاعة فادعى (۱) من عليه خراج أو جزية استيفاءهم منه لم يصدق، وإن أخرج خط القابض السليم من الخلل الظاهر الصحة، أو من

(١) قال النووي: من الأصحاب من يسميهم عصاة، ولا يسميهم فسقة، ويقول كل معصية بفسق" الروضة (١٠/١٠).



⁽٢) مما ورد قوله : « من خرج من الطاعة، وفارق الجماعة، فمات، فميتته جاهلية » أخرجه مسلم، في باب وجوب ملازمة جماعة المسلمين، من كتاب الإمارة، صحيح مسلم (١٤٧٦/٣)، حديث رقم (٤٧٨٦).

⁽٣) ينظر: الروضة (٠١/٠٥)، أسنى المطالب (١١٢/٤).

⁽٤) الخطابية: هم أتباع أبي الخطاب الأسدي، يقولون: أن الإمامة في أولاد علي إلى أن انتهت إلى جعفر الصادق، وكان أبوالخطاب يزعم أولاً أن الأئمة أنبياء، ثم زعم أنهم آلهة. والخطابية يستحلون شهادة الزور لموافقيهم على مخالفيهم، وقالوا: الجنة نعيم الدنيا والنار آلامها.

ينظر: التعريفات للجرجاني ص (٩٩)، الفَرق بني الفِرق ص(٢٤٧).

^(°) قال النووي: "قال المعتبرون من الأصحاب: إن كان يستحل دماء أهل العدل لم ينفذ حكمه؛ لأنه ليس بعدل، ومن شرط القاضي العدالة" الروضة (٥٣/١٠).

و هذا القول هو ما جرى عليه في المنهاج.

ينظر: المنهاج مع شرح المحلي (١٧١/٤)، أسنى المطالب (١١٢/٤)، نهاية المحتاج (٢/٤/٤).

⁽٦) في "ب" (وادعي).

عليه زكاة صدق، وكذا من عليه حد إن بقي أثره ببدنه أو ثبت بإقراره (10, 10) لا ببينة، ومن لهم تأويل معتبر بلا شوكه أو عكسه (10, 10) ينفذ قضاء قاضيهم ولا يعتد بما استوفوه من الحق لكن يضمن الأولون متلفهم في القتال دون الآخرين (10, 10).

(١) في "أ"، "ب" (لم).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۲۱/۲، ۲۲۲)، الوسيط (۲/۸۱۶، ۱۹۹)، التهذيب (۲۸۹۸، ۲۸۹۷)، العزيز شرح الوجيز (۸۲/۱۱-۵۰)، الروضة (۸۱/۱۰-۵۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۷۱/۶)، أسنى المطالب (۱۱۲/۶، ۱۱۳)، نهاية المحتاج (۷۶۰۶، ۵۰۶)

فعـــل

ما أتلفه أهل العدل للبغاة من نفس ومال في القتال لحاجته لا في السلم هدر، وكذا متلف البغاة، أو بلا حاجة ضمن، ويلزم الفرقتين رد ما أخذوه، ويسترد منهم سبي كفار أمناهم، ويستنقذ أسير بغاة من كفار إن أمكن ، ولو قتل عادل عادلاً في الحرب وقال ظننته باغياً صدق بيمينه وتجب الدية لا القود (١).

فرع:

لو وطيء باغ أمة لعادل $(^{(Y)})$ زنا حُدَّ، وولده قن غير نسيب، ويلزمه المهر إن أكرهها ، أو حربي رق ولده ولا حد عليه ولا مهر $(^{(Y)})$.

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸۷/۱۱)، الروضة (٥٦/١٠)، أسنى المطالب (١١٣/٤).



⁽۱) ينظر: المهذب (۲۲۱/۲)، الوسيط (٤٢٠، ٤١٩)، العزيز شرح الوجيز (١١/١، ٨٦/١)، الروضة (١١/٥٠، ٥٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/ ١٧٠)، أسنى المطالب (١٣/٤).

⁽٢) في "ب" (عادل).

فعل

يلزم الإمام قتال البغاة حيث لا ضعف في جنده وإلا أخره، والقصد به ردهُمْ إلى الطاعة لانفيهم وقتلهم، وراعى (أ) الأخف؛ فإن أمكن الأسر لم يقتل، أو الإثخان(٢) لم يذفف، فإن التحم الحرب دفعوا بالممكن، وقتالهم ككفار فلا ينهزم عادل عن باغين، وليبعث إليهم قبل القتال حتماً رجلاً عدلاً فطناً ناصحاً فيسألهم ما يشكون، فإن ذكروا ظلماً أزاله، أو شبهة كشفها، فإن أبوا وعظهم وخوفهم من الفرقة، فإن أصروا ناظرهم، فإن لم يُفِدْ أعلمهم بالحرب، فإن امتهلوا وفيه مصلحة أمهلم وإلا فلا، وإن بذلوا مالاً ورهائن ، ولو قامت الحرب فسألوا الكف(٣) ليطلقوا أسارى من أهل العدل وبذلوا بذلك رهائن أجيبوا، فإن أطلقوهم أطلقنا رهائنهم، وإن قتلوهم لم نقتلهم بل [يطلقوا](؛) وقت إطلاق أسراهم ، ولو انهزموا متفرقين وبطلت شوكتهم كف عنهم، وإن خيف اجتماعهم بعد ذلك أو مجتمعين أو أدبروا متحرفين لقتال أو متحيزين لفئة قريبة لا بعيدة أتبعوا، ومن تخلف منهم لعجز وترك القتال ترك ، ويحرم قتل مثخنهم ومدبرهم وأسيرهم ولا قود فيه للشبهة ، وينبغى عرض التوبة على الأسارى، فإن أبوا لم يطلق الكاملون وسلاحهم وخيلهم إلا بعد الحرب وتفرق جموعهم إن لم يخف عود أصحابهم ، ويحرم علينا استعمال خيلهم وسلاحهم إلا لضرورة فيجوز ولهم الأجرة ، ويطلق المراهقون والعبيد والنساء إن لم يقاتلوا والأطفال بعد الحرب والأموال كالأطفال،

⁽٤) في الأصل: (يقتلوا) والمثبت من "أ"، "ب".



⁽١) في "أ"، "ب" (فيراعي).

⁽٢) المثخن: من أوهنته الجراحة وأضعفته.

ينظر: المصباح المنير (٨٠/١) مادة (ثخن).

⁽٣) في "ب" (الكف عنهم).

ولو لم يمكن الاستيلاء على البغاة لحصانة موضعهم إلا بقتالهم بعام كمنجنيق ونار لم يجز ، فإن أحاطوا بنا واضطررنا إلى دفعهم به أو قاتلونا به واحتيج في دفعهم إليه جاز، ولا نمنعهم دخول طعام وشراب إليهم وإن تعذر الاستيلاء دونه إلا لضرورة دفعهم ، ويندب للعادل تجنيب قتال قريبه ما أمكن إن لم يطلب مبارزته ، ويكره له تعمد قتله ، وتحرم الاستعانة بكافر بلا ضرورة (۱)، وبمن يقتل مدبراً اعتقاداً أو عداوة إلا إن احتيج إليه وفيه إقدام وأمكن كفه عنهم (۱).

(١) في "ب" (وأن).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۱۹/۲، ۲۲۰)، الوسيط (۲/۱۲۱-۲۲۳)، النهذيب (۲۸۳/۷، ۲۸۳)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۹۸-۹۳)، الروضة (۱۱/۵۰-۲۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۱/۱۷، ۱۷۲)، أسنى المطالب (۱۱/۶، ۱۱۵).



فصــل

لو عقد البغاة ذمة أو أماناً لكفار على أن يقاتلوا معهم نفذ عليهم، فإذا أتلفوا لهم مالاً ضمنوه، ولا ينفذ على العادلة فلهم غنم أموالهم وإرقاق وقتل أسراهم وقتل مدبرهم ومثخنهم، فإن قال الأسارى: ظنناهم محقين أو جواز إعانتهم أو أنهم استعانوا بنا على كفار وأمكن صدقهم بلغوا مأمنهم وثبت لهم حكم البغاة، ولو وادعوا حربيين أجيبوا، ولو أمن عادل كفاراً ليقاتل البغاة نفذ في حق العادلة فقط، ولو أعان البغاة ذو ذمة أو أمان عالماً مختاراً انتقض عهده في حق الفريقين إلا إن ذكر عذراً مما مر، ويصدق الذمي أنه أكره لا المستأمن إلا ببينة، ويقاتل من لم ينتقض عهده كالبغاة، لكن يضمن ما أتلفه للعادلة ويقاد بقتلهم، وإن (١) قاتل ذو خمة أو أمان البغاة لم ينتقض عهده، ولو / أمن عادل ولو عبداً أو امرأة باغياً نفذ، فمن قتله عمداً أقيد به، فإن جهل أمانه فالدية (١).

1/ ۲ ۸ ٦

فرع:

لو اقتتل فئتان باغيتان فإن أمكن الإمام قهرهما لم يعن فرقة على الأخرى إلا إذا أطاعته وإلا ضم إليه أقربهما إلى الحق وقاتل معها الأخرى، فإن استويا ضم إليه أقلهما ثم أقربهما داراً ثم اجتهد (٦)، ولا يقصد إعانة المضمومة إليه بل دفع الأخرى، فإن اندفعت لم يقاتل المضمومة قبل دعائها إلى الطاعة (٤).

⁽٤) ينظر: الحاوي (١٣١/١٣)، المهذب (٢٢١/٢)، التهذيب (٢٨٦/٧)، العزيز شرح



⁽١) في "أ"، "ب" (ولو).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۲۱/۲)، الوسيط (۲۳/۱)، التهذيب (۲۸٤/۷، ۲۸۵)، العزيز شرح الوجيز (۱۹۳۱–۹۳)، الروضة (۱۰/۱۰–۲۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۷۲/٤)، أسنى المطالب (۱۱۵/۱، ۱۱۵).

⁽٣) (ثم اجتهد) غير موجود في "أ"، "ب".

فرع:

لو غزا البغاة مع العادلة كفاراً فكالعادلة في الغنيمة(١).

خاتمة:

من قتل من إحدى الفرقتين في الحرب وجهل قاتله لم يرثه من في الفرقة الأخرى من ورثته فربما قتله أو شارك في قتله (٢).

الوجيز (٩٦/١١)، الروضة (٦٢/١٠)، أسنى المطالب (٩٦/١١).

⁽١) ينظر: الحاوي (٢/١٣)، الروضة (١٠/٦٠)، أسنى المطالب (١١٦/٤).

⁽٢) قال ابن حجر في التحفة (٣/٩): "فيه نظر واضح؛ لأن المانع لا يثبت بالاحتمال، فالوجه خلافه".

كتاب الردة^(١)

هي أفحش أنواع الكفر (٢)، وحقيقتها قطع الإسلام عمداً أو استهزاءً بالدين، وتحصل باطناً باعتقاد ما يوجب الكفر وإن لم يظهره، وظاهراً إما بفعل كسجود لمخلوق من صنم أو غيره أو تقرب له بالذبح باسمه وطرح قرآن أو علم شرعي على مستقذر ولو طاهراً كبزاق (٣)، أو طرحه عليه أو طرح فتوى عِلْم على الأرض وقال: أي شيء هذا الشرع؟، وإما بقول مع اعتقاد أو عناداً أو استهزاءً كاعتقاد قدم العالم أو الروح أو حدوث الباري تعالى، وكنفي ما هو ثابت له إجماعاً كالعلم والقدرة، وإثبات منفي عنه إجماعاً كاللون والاتصال والانفصال (١)، وكتكذيب نبي، أو استخفاف به، أو بملك أو سبهما ولو تعريضاً ، ومن نطق بكلمة كفر وزعم أنه أضمر تورية كفر ظاهراً وباطناً ، وكإنكار جواز بعثة الرسل أو وزعم أنه أضمر تورية كفر ظاهراً وباطناً ، وكإنكار جواز بعثة الرسل أو نبى أو آية من القرآن أجمع على ثبوتها، وفي المعوذتين تردد (٥)،

(١) الردة في اللغة: الرجوع عن الشيء إلى غيره.

ينظر: المصباح المنير (٢٢٤/١). مادة (ردد)، أسنى المطالب (١٦/٤)، مغني المحتاج (١٦/٤).

(٢) لقوله تعالى: { وَمَن يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَن دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَـئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ } [البقرة: ٢١٧].

ينظر: العزيز شرح الوجيز (ذ٩٧/١)، أسنى المطالب (١١٦/٤).

(٣) البزاق: البصاق، ينظر: المصباح المنير (٤٨/١). مادة (بزق).

(٤) ينظر: الروضة (٦٤/١٠).

(°) المعوذتان: سورتا الفلق، والناس. فمن زعم أنهما ليستا من القرآن، قيل: يكفر، وقيل: لا يكفر، وقيل: إن كان عالماً لم يكفر، وإن كان عامياً كفر.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٢/١١).

وسقوط المعوذتين من مصحف ابن مسعود على لا يمنع من دعوى الإجماع على قر آنيتهما. وعليه فيكفر من جحد حرفاً منهما.

ينظر: تحفة المحتاج بحاشية الشرواني (١٠٣/٩)، نهاية المحتاج بحاشية



وكتغيير بعضه أو زيادة كلمة فيه معتقداً أنها منه، أو استخفاف به أو بغيره من كتب الله تعالى، وكإنكار وجوب واجب، أو تحريم حرام إجماعاً معلوم من الدين ضرورة؛ كركعة من إحدى المكتوبات أو وجوب [صوم](١) رمضان، وكشرب(١) الخمر والزنا واللواط، لا إن لم يعلم وجوبه أو تحريمه من الدين ضرورة كإيجاب السدس لبنت الابن مع بنت الصلب، وكنكاح معتدة غيره، وكأن حرم حلالاً إجماعاً أو اعتقد وجوب غير واجب إجماعاً كصلاة سادسة وصوم غير رمضان، أو قذف عائشة رضي الله عنها، أو ادعى النبوة أو صدق مدعيها، أو كفر مسلماً مستحلاً لذلك، أو عزم على الكفر أو علّقه أو تردد فيه أو رضى به كإكراه مسلم عليه أو إشارته عليه به، أو أبى تلقين كافر كلمة الإسلام أو امتهل منه أو قال له: لا تسلم، لا إن قال له: سلبك الله الإيمان، أو لكافر: لا رزقه الله الإيمان (٣)، ولا إن دخل دار الحرب فأكل أو شرب معهم خنزيراً أو خمراً، ولا إن عمل كبائر المعاصى، ولا ينسلب به اسم الإمام ولا(؛) يخلد في النار ، وإذا مات بلا توبة فهو تحت مشيئة الله تعالى إما أن يعاقبه ثم يدخله الجنة أو يسامحه بمجرد فضله أو شفاعة شافع،، وكمن فضلُ الولي على النبي أو زعم أن الربوبية إذا ظهرت زالت العبودية وأراد به رفع الأحكام ، أو أنه (٥) رأى الله عياناً وكلمه شفاها، أو أن الله يحل في الصور الحسان ، أو أن الروح من نور الله فإذا اتصل النور بالنور اتحداً، أو أن صفاته تفنى بتبديل صفّات الحق، أو أنه فنى من صفات الناسوتية إلى اللاهوتية، أو أن الله يطعمه ويسقيه وأسقط عنه التمييز بين الحلال

الشبر املسي (٧/٥/٤).

⁽١) قوله (صوم) مكرر في الأصل.

⁽٢) في "ب" (أو شرب).

⁽٣) واو (ولا) غير موجودة في "ب".

⁽٤) في "أً"، (فلا).

⁽٥) في "ب" (أنه الذي).

والحرام، أو أنه يصل إلى الله لا بطريق العبودية، أو أنه وصل رتبة (۱) $^{(1)}$ سقط عنه التكليف $^{(1)}$ ، لا إن قال لم يسقط لكنه خلص من رق النفس وعتق منها لكنه مبتدع مغرور ، ولا من قال الله يلهمه أمر دينه ولا يحتاج إلى علم ولا علماء (۱) بل هو مبتدع كذاب، أو ادعى كرامة بلا غرض ديني بل هو كذاب يلعب به الشيطان، ولا من أظهر الوجد (۱) والسكر (۱) ولم يستقم ظاهره ولم تتقيد جوارحه بل هو مغرور بعيد من الله / تعالى ، ولا من أنكر خلافة [أبي بكر] (۱) الصديق رضي الله عنه بل هو مبتدع ، وفي كفر ساب العمرين أو الحسنين تردد (۱)، ولا أريد الحلف بالله بل بالطلاق مثلاً، أو إن (۱) أل لرجل رؤيتي إياك كرؤية ملك الموت، أو أنت في عيني عيني

(١) في "ب" (وضل إلى).

ينظر: نهاية المحتاج (١٠٥/٩).

(٣) في "ب" (علم).

ينظر: التعريفات للجرجاني ص (٢٥٠).



⁽٢) نقل ابن حجر الهيشمي عن الغزالي أن قتل من قال ذلك أفضل من قتل مائة كافر؛ لأن ضرره أكثر.

⁽٤) الوجد: ما يصادف القلب، ويرد عليه بلا تكلف وتصنع وقيل: هو بروق تلمع ثم تخمد سربعاً.

^(°) السكر: عند الصوفية هو غيبة بوارد قوي، وهو يعطي الطرب والالتذاذ، وهو أقوى من الغيبة وأتم منها. ينظر: المرجع السابق ص (١٢٠).

والوجد والسكر من الأحوال المبتدعة التي لا أصل لها في الشريعة، والأصل في العبادات الاتباع لا الابتداع.

⁽٦) (أبي بكر) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ، ب".

⁽٧) العمران: أبوبكر وعمر، والحسنان: الحسن والحسين ابنا علي بن أبي طالب - - أجمعين.

رجح الرملي أنه لا يكفر بسبهما. ينظر: نهاية المحتاج (١٦/٧).

⁽٨) في "ب" (من).

____ كتاب الردة

كاليهودي في عين الله ، أو قرأ (١) القرآن على ضرب دف مثلاً (١) ، أو قيل له تعلم الغيب مثلاً فقال نعم، أو رجع من (٦) سفره لصياح عقعق (١)(٥)، أو قال (١): أنا أعشق الله أو الله يعشقني بل هو مبتدع، وصوابه أنا أحبه أو يحبني.

فرع:

في كتب الحنفية(٧) وإطلاق أصحابنا يوافق(٨) أكثره أنه يكفر من

(١) في "ب" (اقرأ).

(٢) ذهب الرافعي في العزيز شرح الوجيز (١٠٢/١) إلى أن من قرأ القرآن على ضرب الدُّف أو القضيب فإنه يكفر.

وما اختاره المؤلف من عدم كفره هو ما صوبه النووي. ينظر: الروضة (٦٧/١٠).

(٣) في "أ"، "ب" (عن).

(٤) في "ب" (بصياح صعق).

والعقعق: طائر نحو الحمامة، طويل الذنب، فيه بياض وسواد، وهو نوع من الغربان، والعرب تتشاءم به. ينظر: المصباح المنير (٤٢٢/٢) مادة (عقق).

- (٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١ / ٩٨/١)، الروضة (١ / ٦٤/١)، المنهاج مع شرح المحلي (١٧٤/١-١٧١)، أسنى المطالب بحاشيته (١١٦/٤)، تحفة المحتاج (١٨-١٠١)، مغني المحتاج (١٦٦/١، ١٦٧)، نهاية المحتاج (١٩٥/١-٤١٠).
- (٦) في "ب": (أنا الله، أو). ولما قال الحلاج "أنا الحق" تعالى الله عن قوله، أفتى الجنيد وفقهاء عصره بكفره، وأمر الخليفة المقتدر بقتله.

ينظر: مغني المحتاج (١٦٦/٤).

(٧) ينظر مثلاً: البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم (١٢٩/٥).

(٨) في "ب" (موافق).

قال النووي "في كتب أصحاب أبي حنيفة -رحمه الله- اعتناء تام بتفصيل الأقوال والأفعال المفضية للكفر، وأكثر هما مما يقتضي إطلاق أصحابنا الموافقة عليه" الروضة (١٦/١٠).



سخر باسم الله تعالى أو بأمره أو بوعده أو وعيده ، ومن قال: لو أمرنى الله بكذا لم أفعل، ومن قال: لو صارت القبلة في هذه الجهة لم أصل إليها، ولو أعطائى الله الجنة ما دخلتها(١)، والصوآب في هذه المنع(٢)، وأنه يكفر من قال: لو آخذنى الله بترك الصلاة مع مرضي هذا ظلمني ، ومن قال لمظلومه: أنا فعلت هذا بغير تقدير الله، ومن قال: لو شهد عندى الأنبياء أو الملائكة بكذا لم أصدقهم ، ومن قيل له قلم أظفارك فهو سنة فقال استهزاءً بها: لا أفعل وإن كان سنة، ومن قال: إن الله جلس أو قام للإنصاف (")، ومن قال: لو كان فلاناً نبياً ما آمنت به ، أو (ئ) أن صدق أ الأنبياء فيما قالوه نجونا، أو قال لا أدري أكان النبي إنسياً أو^(°) جنياً، أو صغر عضواً من النبي استهانة، ومن قال لمحوقل: الحوقلة لا تغنى من جوع ، ومن قال: لا أخاف القيامة استهزاء^(١)، أو كذب مؤذناً في أذانه، أو بسمل عند شرب خمر أو زنا استخفافاً باسم الله تعالى، وقال: لا أخاف الْقيامة(٧)، أو قال قصعة(٨) ثريد خير من العلم، أو قال: إن شئت توفني مسلماً أو كافراً، أو قال مصاب: أخذت مالى وولدي وماذا تفعل أو ماذاً بقى؟، أو قال لقائل: أودعت الله مالي أودعت من لا يتبع السارق(٩)، أو

(١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٩٩).

(٢) ينظر: الروضة (١٦/١٠).

لكن لو قال هذا استَخفافاً أو استغناء فإنه يكفر.

ينظر: أسنى المطالب (١١٩/٤).

(٣) ينظر: الروضة (١٠/١٠).

(٤) في "ب" (و). (٥) في "أ، ب" (أم). (٦) لو قال: لا أخاف القيامة ولم يقصد الاستهزاء فلا يكفر ويحمل الإطلاق على قوة رجائه، وسعة غفران الله تعالى ورحمته.

ينظر: أسنى المطالب (١٨/٤).

(٧) قوله: "وقال: لا أخافُ القيامةُ" مشطوب عليه في "أ"، وغير موجود في "ب".

(٨) في "ب" (قصعة خبز).

(٩) ذكر النووي خلافاً في تكفير من قال ذلك ولم يرجح. ينظر: الروضة (1/1).

قيل له: يا يهودي فقال: لبيك، وفي هذه نظر إذا أطلق^(۱)، أو قال وقد أسلم كافر: فأعطي أموالاً ليتني كنت كافراً فأسلم فأعطى، وفيه نظر^(۱)، أو تمنى ألا يحرم الله مالم يكن حلالاً من قبل كالزنا والظلم والقتل عدواناً، بخلاف ما سبق حله كالخمر ونكاح الأخت^(۱)، أو شد زناراً^(۱) وسطه^(۱)، ولو دخل دار الحرب تاجراً^(۱)، أو حبلاً^(۱) وقال: هذا زنار، أو وضع على رأسه قلنسوة^(۱) المجوس^(۱)، والصواب^(۱) في صورة التمني وما بعدها المنع حيث لا نية، [أو]^(۱) قال معلم القرآن: أيهود خير من المسلمين في أداء حقوق معلمي صبيانهم، أو قال لعدوه: لو كان نبياً لم أومن به ، أو أنكر صحبة الصديق بخلاف غيره، وفيه نظر لورود النص والإجماع على صحبة غيره، أو قبل له ما الإيمان؟ فقال: لا أدري، أوقال لزوجته: أنت أحب إلي من اللة، أو قال: النصرانية خير من

(١) ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

⁽١١) في الأصل (إن) والمثبت من "أ"، "ب".



⁽٢) وذلك لأنه جازم بالإسلام في الحال والاستقبال. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

الموضع. (٣) قال الرافعي: "الضابط أن ما كان حلالاً في زمان، فتمنى حله، لا يكفر". العزيز شرح الوجيز (١١٥/١١).

⁽٤) الزُّنار: ما يشدة النصراني على وسطه. ينظر: المصباح المنير (٢٥٦/١، ٢٥٧)، مادة (زنر)، القاموس ص(٤٠١).

⁽٥) لأن الظاهر أنه لا يفعله إلا عن عقيدة الكفر. ينظر: النجم الوهاج [٤/٩٨/أ].

⁽٦) أي: لو شدَّ على وسطه زناراً فإنه يكفر، ولو دخل دار الحرب تاجراً، وإن دخلها لتخليص الأسارى لا يكفر.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٥/١).

⁽٧) أي: لو شد على وسطه حبلاً.

⁽ Λ) قلنسوة: القلنسوة -بفتح القاف- جمع قلانس، والقلنسوة تلبس على الرأس. ينظر: الصحاح (Λ 1 Γ 7) مادة (قلس)، المصباح المنير (Λ 1 Γ 7).

⁽٩) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٥/١).

⁽۱۰) ينظر: الروضة (۱۹/۱۰).

المجوسية (1)، والصواب المنع، إلا أن يريد أنها دين حق، كقوله: المجوسية شر من النصرانية(١)، أو قال لمن قال للسلطان لعاطسه يرحمك الله لا تقل له هذا ، أو سقى فاسق ولده خمراً فنثر أقاربه دراهم أو سكراً(١)، والصواب المنع فيهما(١). وفي ''الشفاء''(١) للقاضي(١) عياض المالكي تكفير من قال: كان النبي صلى الله عليه وسلم أسود، أو توفي أمرد(١)، أو لم يكن قرشياً، أو النبوة مكتبسة، أو أنه تنال بصفاء القلب من ثمارها ويعانق الحور، أو دافع نصاً محمولاً على ظاهره من كتاب من ثمارها ويعانق الحور، أو دافع نصاً محمولاً على ظاهره من كتاب أوسنة مقطوع بها، أو لم يكفر منتحل غير الإسلام، أو شك في كفره، أو صحح مذهبه، وإن أظهر مع ذلك الإسلام، أو اعتقده، أو قال قولاً يتوصل به إلى إضلال الأمة ، أو أنكر مكة أو الكعبة أو المسجد الحرام، يتوصل به إلى إضلال الأمة ، أو أنكر مكة أو الكعبة أو المسجد الحرام، إعجازه، أو دلالة خلق السماء(١) والأرض على الله، أو الجنة أو النار أو البعث/ أو الحساب، أو أقر بالجنة وما بعدها وقال: المراد غير معانيها، البعث/ أو الحساب، أو أقر بالجنة وما بعدها وقال: المراد غير معانيها،

(١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٥/١).

1/474

⁽٢) ينظر: الروضة (٦٩/١٠).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٥/١، ١٠٦).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٩/١٠).

⁽٥) ينظر: كتاب الشفا بتعريف حقوق المصطفى بشرح علي القاري (١٨/٢٥).

⁽٦) القاضي عياض: هو أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي المالكي، إمام بارع، له مؤلفات منها: إكمال المعلم في شرح صحيح مسلم، وكتاب الشفا بتعريف حقوق المصطفى، وترتيب المدارك، وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، والتنبيهات على المدونة، ولد سنة (٩٦هـ)، وتوفي سنة (٤٤هـ) بمراكش بالمغرب.

ينظر: الديباج المذهب (١٦٨-١٧٢)، شذرات الذهب (١٣٨/٤).

⁽٧) الذي جاء في الشفا: "أو مات قبل أن يلتحي" ينظر: الشفا بشرح علي القاري (١٨/٢٥).

^{. &}quot; ر. باب" (السموات). (١٨ في " أ"، "ب" (السموات).

أو فضل الأئمة على الأنبياء (١)، ولو قال: لقيت في مرضي مالو قتلت أبا بكر وعمر لم أستوجبه فهل يكفر لنسبته إلى الجور أو لا بل يعزر؟، فيه تردد (٢)(٣).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۰۲/۱۱)، الروضة (۱۰۲/۱۰۷)، النجم الوهاج [3//97/1-1]، أسنى المطالب (3//11-11)، مغني المحتاج (3//97/1-11).

(٢) ينظر: الروضة (٧٠/١٠).

واستظهر المحب الطبري أنه لا يكفر. ورجحه الرملي الكبير.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (١٢٠/٤)، مغني المحتاج (١٦٨/٤).

(٣) قال النووي: "وهذه الصور تتبعوا فيها (أي الحنفية) الألفاظ الواقعة في كلام الناس وأجابوا فيها

= اتفاقاً أو اختلافاً بما ذكر، ومذهبنا يقتضي موافقتهم في بعضها، وفي بعضها يشترط وقوع اللفظ في معرض الاستهزاء" الروضة (٧٠/١).

وينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٦/١١).

وذكر ابن حجر الهيشمي أنه يُنبغي للمفتي أن يحتاط في التكفير لعظيم خطره، وغلبة عدم قصده سيما من العوام، والأصل الإيمان فلا يرفع إلا بيقين.

ينظر: تحفة المحتاج (١٠٤/٩).



فصل

شرط الردة التكليف والاختيار، فتلغو من صبي ومجنون، فإن ارتد مكلف ثم جن أمهل إلى الإفاقة حتماً، لا ندباً كما أوهمه كلام البغوي^(۱) وأقره الشيخان^(۱)، فإن قتل قبل الإفاقة هدر، وتصح ردة متعد بسكره، وإقراره به، واستتابته حينئذ، لكن يندب تأخيرها إلى صحوه، فإن قتل في سكره قبل إسلامه هدر، ولو ارتد صاحياً وأسلم في سكره صح فيقاد قاتله، وتلغو ردة مكره عليها وقلبه مؤمن، فإن غفل عن الإيمان والكفر فوجهان^(۱).

ولا تقبل بينة الردة إلا مفصلة⁽¹⁾، خلافاً للشيخين⁽⁰⁾ هنا، وإذا شهد بها فكذبهما أو قال لم أرتد لم ينفعه ، وإن ادعى الإكراه صدق بيمينه مع قرينة كأسر كفار لا بدونها ، ولو شهدا أنه قال أو فعل مكفراً أو⁽¹⁾ لم يشهدا أنه ارتد فقال صدقا وكنت مكرها صدق بيمينه بلا قرينة،

(١) ينظر: التهذيب (٢٩٥/٧).

(٢) الروضة (١١/١٠).

(٣) جاء في هامش نسخة "أ" (٣٤٥) أن أوجه الوجهين أنه لا يكفر.

(٤) وذلك للختلاف المذاهب في التكفير، والحكم بالردة عظيم فيحتاط له. قال الأذرعي: هذا هو المذهب الذي يجب القطع به. وقال: الأسنوي: أنه المعروف عقلاً ونقلاً.

ينظر: أسنى المطالب (١٢٠/٤)، مغني المحتاج (١٧٠/٤).

(٥) ذهب الرافعي في العزيز شرح الوجيز (١٠٨/١١)، والنووي في الروضة (٧٢/١٠)، إلى أن الأظهر قبول البينة بالردة مطلقاً، لأنها لخطرها لا يُقدم العدل على الشهادة بها إلا بعد تحققها، وهذا هو المعتمد.

ينظر: نهاية المحتاج (٤١٨/٧)، حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (١٧٦/٤).

(٦) في "ب" (و).



[والحزم](١) تجديده الإسلام، فإن قتل قبله وبعد حلفه ضمن، أو قبل حلفه فلا(١).

فرع:

لو مات معروف بالإسلام عن ابنين مسلمين فقال أحدهما مات الأب مرتداً أو كافراً وفسره بسبب مكفر فقسطه من التركة فيء، أو بأكل لحم الخنزير فلا، أو لم يذكر شيئاً(") وقف(أ).

فرع:

إذا مات أسير كفار أكره على مكفر بدار الحرب مات مسلماً، وإن خلص عرض عليه الإسلام ندباً (٥)، فإن امتنع حكم بكفره من وقت الإكراه، وموته قبل العرض كموته هناك ، ولو ارتد الأسير مختاراً ثم صلى بدار الحرب كان إسلاماً (٢)، أو بدار الإسلام أو صلى كافر أصلي

(١) الحاء في قوله (والحزم) غير واضح في الأصل، المثبت من "أ"، "ب". وينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٩/١١).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۲۲/۲۲)، الوسيط (۲۲۲/۲۱)، العزيز شرح الوجيز (۲) ينظر: المهذب (۱۰۲/۲۲)، الروضة (۷۱/۱۰-۷۳)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۷۲/۶)، أسنى المطالب (۱۲۰/۶، ۱۲۱)، تحفة المحتاج (۱۷۹/۶، ۱۱۱)، نهاية المحتاج (۲۱۸،۶۱۷).

⁽٣) في "ب" (سبباً).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٢٦/٦، ٢٢٤)، العزيز شرح الوجيز (١١٠/١١)، الاروضة (٧٣/١، ٢١١)، أسنى الروضة (٧٣/١، ٧٤)، المنهاج مع شرح المحلي (١٧٦/٤، ١٧٧)، أسنى المطالب (١٢١/٤).

^(°) وذلك لاحتمال أنه كان مختاراً، هذا إذا كان معرضاً عن الجماعات والطاعات. ينظر: الروضة (٧٤/١٠).

⁽٦) لأن الصلاة بدار الحرب لا تكون إلا عن اعتقاد، وفي بلاد الإسلام قد تكون للتقية.

بدارهم فلا، إلا إن سمع منه التشهد في الصلاة(١).

ينظر: المهذب (۲۲٤/۲)، الروضة (۷۰/۱۰). (۱) ينظر: الوسيط (۲۲۷/۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۲/۱۱)، الروضة (۷۶/۱۰)، أسنى المطالب (۱۲۲/۱، ۱۲۲).

فصل

لا يسترق المرتد، ويجب قتله، ويتولاه الإمام أو نائبه، فيعزر من استقل به (۱)، وإن شُغِل الإمام، ويقتل بضرب عنقه لا بإحراقه، ولا يدفن في مقبرة لمسلمين ولا كفار، وتجب استتابته فوراً، ويحرم إمهاله، فإن تاب قبل منه، ولو زنديقاً غالياً (۲)، أو تكررت ردته، لكن يعزر لا في أول مره، ومن ارتد بقذف نبي وأسلم صح، ولا حد عليه للقذف، ولو قال مرتد عرضت لي شبهة فناظروني أجيب ندباً، ثم إن لم يسلم ضرب عنقه، فإن قال: أنا جائع أو عطشان فأطعموني أو اسقوني ثم ناظروني أجيب، ولو اشتغل الإمام بأهم منه أخره ساعة أو ساعتين (۳).

فرع:

لو ارتد زوجان والمرأة حامل أو ارتد أحدهما ثم أحبلها فالولد مسلم، وإن أحبلها في ردتهما وليس له أصل مسلم فهو مرتد تبعاً، ولا

(١) (به) غير موجود في "أ".

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٢٣/٢)، الوسيط (٢٨/٦، ٤٢٩)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: المهذب (١١٢/١١)، الروضة (٧٥/١٠، ٧٦)، المنهاج مع شرح المحلي (١٧٧/٤)، أسنى المطالب (١٢٣/٤).



⁽٢) وقيل: لا تقبل توبة الزنديق؛ لأن التقية عند الخوف عين الزندقة، وقيل: إن الزنادقة المتناهين في الخبث كدعاة الباطنية لا تقبل توبتهم إلا من عوامهم. وقيل: إن أسلم ابتداءً من غير مطالبة قبل، وإن كان تحت السيف فلا. ينظر: الوسيط (٤٢٨/٤)، العزيز شرح الوجيز (١١٤/١١، ١١٥)، الروضة

ینظر: الوسیط (۲۲۸/۶)، العزیز شرح الوجیز (۱۱۶/۱۱، ۱۱۰)، الروضة (۲7/۱۰).

وما ذكره المصنف هو الصحيح في المذهب، ينظر: الروضة (٧٦/١٠).

يقتل حتى يستتاب^(۱) بالغاً، والحمل بين مرتد وأصلي كافر أصلي فيقر إذا بلغ بالجزية حيث يقر أصله بها^(۲).

فرع:

مُلك من ارتد في ماله وما يملكه في ردته بنحو اصطياد موقوف، وإن لحق بدار الحرب، فإن أسلم تبين بقاؤه، أو مات مرتداً بان زوال ملكه وبقي نحو الصيد مباحاً، لكن تعتق(٢) مستولدته ومدبره، وفي مدة الوقف ينفق هو ومن يمونه من ماله ويقضى منه دين لزمه قبل ردته، وكذا فيها بإتلاف، ويوضع ماله مع عدل وأمته عند محرمها أو امرأة ثقة، وتؤجر منافعه، وإذا لحق بدار الحرب بيع حيوانه بالمصلحة، ولا تحل ديونه ، ويصح إن لم يحجر عليه تصرفه القابل للوقف موقوفاً، وهو ما يجوز تعليقه كالوصية والعتق(٤) وكالاستيلاد، لا غيره كبيع ونكاح وإنكاح وكتابه، ويقبض القاضي نجوم(٥) من كاتبه(١) قبل الردة، وإقراره بعين أو دين كالمفلس(١)(٨).

فرع:

(١) في "ب" (يستتابان).

⁽۸) ينظر: المهذب (۲۲٤/۲)، الوسيط (۳۰/۱ ٤٣٠)، العزيز شرح الوجيز (Λ) ينظر: المهذب (۲۲۲۱-۲۲۱)، الروضة (۷۸/۱۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۲۸/٤)، أسنى المطالب (۱۲۳/٤).



⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۹/۱، ٤٣٠)، العزيز شرح الوجيز (۱۲۰/۱۱)، الروضة (۷۲/۱، ۱۲۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۷۷/۱)، أسنى المطالب (۱۲۳/٤).

⁽٣) في "ب" (تعتق نحو).

⁽٤) في "ب" زيادة (والوقف).

⁽٥) (نجوم) غير موجود في "أ"

وفي "ب" (نجومه).

⁽٦) في "ب" (كتابته).

⁽۷) (كالمفلس) غير موجود في "ب".

لو وطئت مرتدة بشبهة أو استخدمت كرهاً وقف المهر/ والأجرة، ٢٨٧ برو لزم المرتد حد زنا أو غيره حد ثم قتل للردة (١).

فرع:

لو امتنع مرتدون بنحو حصن قدم الإمام حربهم على غيرهم، وتبع مدبرهم وذفف جريحهم واستتاب أسيرهم، وضمنوا ما أتلفوه للعادلة (٢) من مال أو نفس ويقاد منهم، ويقدم قتل القود على قتل الردة، والدية في ماله معجلة في العمد، مؤجلة في غيره، وتحل بموته (٣).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۲٦/۱۱)، الروضة (۸۱/۱۰، ۸۲)، أسنى المطالب (۱۲۳/٤).

(٢) (للعادلة) غير موجود في "ب".

(٣) ينظر: المهنب (٢٢٥/٢)، العزيز شرح الوجيز (١٢٦/١)، الروضة (١٢٦/١)، أسنى المطالب (١٢٣/٤).

فعل

إنما يصح إسلام كل كافر بالشهادتين وإن كان مقراً بأحدهما، فيقول: أشهد أن لا إله أو أن لا بارىء أو لا رحمن أو لا ملك أو لا رزاق إلا الله، أو إلا المحي المميت إن لم يكن طبائعياً(١)، إلا الله أو إلا الرحمن أو إلا الباريء، أو من آمن به المسلمون، أو من في السماء، لا إلاساكن السماء، أو إلا الملك أو إلا الرزاق ، وأن محمداً أو أحمد أو أبا القاسم رسول الله أو نبى الله، أو لا إله أو ما من إله إلا الله محمد رسول الله، لا موسى أو عيسى مثلاً رسول الله، ويشترط ترتيبهما، لا الولاء، و(١) الاستثناء بغير "إلا" كلا إله غير الله أو سوى الله أو عدا الله ، ثم إن كان كفره بإنكار أصل رسالة محمد صلى الله عليه وسلم كالوثنى كفاه الشهادتان، أو بتخصيصها بالعرب كبعض اليهود اشترط معهما إقراره بعمومها ، وتصح بالعجمية لا بلغة لقنها بلا فهم، وإشارة الأخرس(") كالنطق، ولا يحصل الإسلام بغير ما مر، كقوله: أمنت فقط، أو آمنت بالذي لا إله غيره، أو أنا مسلم، أو أنا من أمة محمد، أو أنا وليه أو أحبه، أو أنا منكم أو مثلكم أو دينكم حق، وكإقراره بوجوب أو تحريم ما كفر بإنكار وجوبه أو تحريمه، أو التبري من كل ما خالف الإسلام، أو من كل ملة تخالفه، أو إكراه كافر على الإسلام والرضا به أو العزم عليه ، ولو قال آمنت بالله أو أسلمت لله أو الله ربى أو(ئ) خالقى، فإن(٥) لم يكن



⁽١) الطبائعي: هو القائل بنسبة الحياة والموت إلى الطبيعة.

ينظر: أسنى المطالب (١٢٥/٤)، مغنى المحتاج (١٧٤/٤).

⁽٢) في "ب" (ولا).

⁽٣) في "ب" (أَخرس).

⁽٤) في "ب" (و).

⁽٥) في "ب" (وإن).

قد دان بشيء وأتى بالشهادة الأخرى صار مؤمنا، $W^{(1)}$ إن كان مشركاً حتى يزيد: وكفرت بما كنت أشركت به ، وكذا لو قال أؤمن بالله أو أسلم لله إن لم يرد الوعد، أو قال من يعتقد قدم غير الله W قديم إلا الله، W إن قال اليهودي المشبه: W إله إلا الله حتى يبرأ من التشبيه، فإن ضم شهادة الرسالة وعلم مجيء محمد بنفي التشبيه كفى وإلا فلا حتى ينفيه، ولو قال آمنت بالله إن شاء الله أو إن كان شائياً لم يصر مؤمناً W الا بقصد التبرك فيما يظهر W ولو شهد فلسفي W أن الباري علة الموجودات أو مبدؤها أو سببها لم يكف حتى يقر أنه مخترع لها بعد عدمها ، ويندب أمر كل من أسلم بالإيمان بالبعث W

ويشترط لنفع الإسلام في الآخرة مع ما مر تصديق القلب بوحدانية الله ورسله وكتبه واليوم الآخر، فإن اعتقد هذا أو لم يأت بما مر لم يكن مؤمناً، وإن أتى به بلا اعتقاد ترتب عليه الحكم الدنيوي ظاهراً، وفي الباطن نظر ، فإذا أخذ تركة مورثه المسلم أو تزوج مسلمة ثم صدق بقلبه قال الغزالي: حرم المال والبضع حتى يعيد النكاح.

(١) في "ب" (إلا).

⁽٢) ينظر: الروضة (١٠/٥٨).

⁽٣) ينظر: أسنى المطالب (١٢٥/٤).

⁽٤) الفلسفي: هو النافي لاختيار الله تعالى. ينظر: مغنى المحتاج (١٧٤/٤).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/١١-١٢٠)، الروضة (١٢/١٠-٨٥)، أسنى المطالب (١٢٤/٤)، مغني المحتاج (١٧٤/٤).

الحدود

كتاب الحدود^(١)

وفيه أبواب:

الأول: حد القذف، وقد مر في اللعان.

الثاني: حد الزنا(1)، فيجب بإيلاج حشفة أو قدرها من ذكر آدمي ولو نائماً في قبل حرام لعينه مشتهى طبعاً لا شبهة فيه $(1)^{(1)}$ ، فلا حد بالاستمناء وهو حرام إلا بيد زوجته أو أمته فمكروه، ولا $(1)^{(2)}$ بسحاق امرأتين بل تعزران ، ولا بظهور حمل بامرأة أو ولادتها ولم تقر بالزنا ، ويحرم سؤالها إلا إن ولدته حياً فتسأل لحقه(1)، ولا بإيلاج في غير

(١)الحدود: جمع حدّ، والحدُّ في اللغة الفصل والمنع، ويسمى الحاجب حداداً لأنه يمنع من الدخول.

ينظر: المصباح (١٢٤/١، ١٢٥)، مادة (حدد) النظم المستعذب (٢١٦/٢).

وهي شرعاً: عقوبة مقدرة وجبت حقاً لله تعالى أو الآدمي.

وسمّيت بذلك لأن الله حدها وقدرها فلا يجوز لأحد أن يتجاوزها.

وقيل: لأنها تمنع من الإقدام على ما يوجبها.

ينظر: الحاوي (١٨٤/١٢)، التعريفات ص (٨٣)، مغنى المحتاج (١٩٢/٤).

(٢) الزِّنا: يمد ويقصر، ويزني زنا وزناء بالكسر: فَجَرَ.

ينظر: القاموس ص (٢٩٢) المصباح المنير (٢٥٦/١) مادة (زنى).

والأصل فيه قوله تعالى: { الْزَّانِيَةُ وَالْزَّانِي فَاجْلِدُواْ كُلَّ وَاحِدٍ مَّنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ } [سورة النور، من الآية: ٢] وأجمع أهل الملل على تحريمه، ولم يحل في ملة قط. وهو من أكبر الكبائر بعد القتل.

ينظر: مغني المحتاج (١٧٧/٤)، تحفة المحتاج (١١٩/٩).

- (٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٢٩/١١)، الروضة (٨٦/١٠)، المنهاج مع شرح المحلي (١٢٩/٤)، أسنى المطالب (١٢٥/٤)، نهاية المحتاج (٢٢/٧).
 - (٤) في "ب" (ولا).
 - (٥) في "ب" (سحاق).
 - (٦) (لحقه) غير موجود في "ب".



الحدو د

1/711

مشتهى كميتة، وكإدخالها ذكر ميت، أو ذكراً مباناً، أو ذكر قرد مثلاً وكبهيمة، وتقتل المأكولة فقط، وإن وطئت في الدبر ، ويحل أكلها إن قتلت بالذبح، وعلى الواطيء أرشها ، ووطء الدبر كبيرة كالقبل، بل أغلظ، لكن حد المفعول/ به غير زوجة الفاعل الجلد والتغريب، ولو محصنة ، ويعزر بدبر زوجته إن تكرر، وكذا أمته، إلا إن كانت محرماً له فيحد (۱)، وحكم الخنثى فاعلاً أو مفعولاً كما مر في الغسل، ولا في وطء بشبهة إما في المحل كوطء زوجته حائضاً أو صائمة أو محرمة، وأمته المستبرئة أو المزوجة أو المعتدة، أو المحرم بنسب إرضاع أو مصاهرة، أو نحو الوثنية أو المسلمة وهو ذمي، أو له فيها شركة أو أمة فرعه.

وإما في الواطيء كظنه زوجية ($^{(1)}$) الموطوءة أو ملكها، ويصدق فيه بيمينه، وكذا ظن ملك بعضها ($^{(2)}$)، خلافاً للروضة ($^{(1)}$)، وإما في الجهة ($^{(2)}$) وهي ($^{(1)}$) إباحة عالم بمستند قوي، كمن تزوج امرأة بشاهدين دون ولي، أو عكسه، أو نكحها متعة، وإن اعتقد تحريمه ، نعم إن حكم بفساده قاض يراه وفرق بينهما حدا معاً، وكذا إن

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۷۰/۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۳۹/۱۱-۱۲۵)، الروضة (۱۲۹/۱۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۲۹/٤)، أسنى المطالب (۱۲۰/۶، ۱۲۵، ۱۲۲)، تحفة المحتاج (۱۲۲/۹)، نهاية المحتاج (۲۲/۷).

⁽٢) في "أ" (زوجته).

⁽٣) وذلك لأنه ظن ما لو تحقق دفع عنه الحد. ينظر: أسنى المطالب (١٢٦/٤).

⁽٤) الروضة (٩٣/١٠). حيث استظهر النووي القول بأنه يحد؛ لأنه علم التحريم، وإنما جهــل

⁼ وجوب الحد، وكان من حقه أن يمتنع، وهذا القول هو الراجح. ينظر: تحفة المحتاج (177/9).

^(°) ضبط النووي الشبهة في الجهة بقوله: "كل جهة صححها بعض العلماء، وأباح الوطء بها، لا حد فيها على المذهب، وإن كان الواطيء يعتقد التحريم" الروضة (٩٣/١٠).

⁽٦) في "أ" (ما أباحه). وفي "ب" (إما إباحة).

الحدو د

لم يكن مستند معتبر كوطء المرتهن المرهونة بإذن المالك، أو من شهد له شاهدا زور أنه تزوجها، أو من تزوجها بلا ولي ولا شهود، أو استأجرها للزنا، أو من أباحه له وطأها، أو من تزوجها محرماً له وأنية، أو مرتدة، بخلاف المجوسية، أو من تزوجها زائدة على نصابه، أو مبانة بثلاث للحر، أو ثنتين لغيره، أو ملاعنته، أو مزوجة، أو من له قتلها قوداً، وكذا حربية إن لم يقصد بالوطء الاستيلاء عليها وإلا ملكها فينتفي الحد، أو وطيء أمة بيت المال أو أمة سيده، ولو قالت امرأة: بلغني وفاة زوجي فاعتددت ونكحت فلا حد (٢).

فرع:

من قامت عليه بينة بالزنا بامرأة فقال هي زوجتي أو أمتي باعنيها مالكها لم يسقط عنه الحد، كمن قطع يد إنسان و(") قال: أذن لي في قطعها، فإنه يقاد إذا لم يقر له بذلك(1).

فرع:

لو ادعى جهله تحريم الموطوعة فإن كان بالنسب لم يصدق، أو بالرضاع^(٥) أو بكونها مزوجة أو معتدة وأمكن صدق بيمينه، وحدت إن علمت^(١).

(١) (له) غير موجود في "ب"

₹·}

⁽۲) ينظر: المهذب (۲٫۹۲۲)، الوسيط (۲٫۲۲۶-٤٤٦)، العزيز شرح الوجيز (۲) ينظر: المهذب (۲۲۹/۲)، الروضة (۹۲/۱۰-۹۶)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۸۰/۶)، أسنى المطالب (۱۲۲۶، ۱۲۷)، مغني المحتاج (۱۸۹/۶، ۱۸۰)، نهاية المحتاج (۲۲۵/۶، ۲۲۶).

⁽٣) في "ب" زيادة (أو رجله).

⁽عُ) ينظر: مغنى المحتاج (١٨٦/٤).

⁽٥) في "ب" (الرضاع).

⁽٦) ينظر: الروضة (١٠/١٠)، أسنى المطالب (١٢٧/٤).

الحدو د

فعل

شرط وجوب الحد التكليف، فيحد السكران ، والاختيار ، وعلم تحريم الزنا، وإن جهل إيجابه الحد، والالتزام، فلا حد على صبى ومجنون بل يؤدبان، وفي من زنا جاهلاً ببلوغه ثم بان بالغاً وقته(١) وجهان(٢)، ويختص الحد بالمكلف من الزانيين، ولا على مكره، وجاهل تحريمه إن أمكن، ولا على حربى ومعاهد ، ثم إن كان الزانى محصناً فحده الرجم فقط إلى أن يموت ، والمحصن هنا: هو الواطىء أو الموطوءة في القبل في نكاح صحيح، وإن حرم لنحو عدة شبهة ، ولا يحصل بوطىء أمته ولا بوطء في نكاح فاسد ، ولا يشترط لإحصانه الإسلام فلو أحصن حربياً ثم زنا ذمياً رجم ، ويرجم مرتد وذمى أحصنا وإن لم يرض الذمى، فإن أسلم قبل الاستيفاء سقط الحد، لا كفارة ظهار ويمين وقتل، ولا إن زنى ثم رق فيستوفيه الإمام لا السيد، وإن رق ثم زنا لم يرجم، فإن عتق بعد ذلك وزنا رجم(٣). ويندب أن يحاط بالمرجوم ليرجم من كل الجوانب في جميع بدنه، والأولى توقى الوجه، وأن يرجم بحجر ونحوه معتدل، والأولى كونه ملء الكف، ووقوف الرامى حيث لا يبعد فيخطئه أو يقرب فيؤلمه، ولا يُربط ولا يُقيد ولا يُقتل بسيف ونحوه ، فإن قتل بذلك كفي، وأن يبدأ الشهود بالرجم ثم الإمام ثم الناس ، فإن ثبت بإقراره بدأ الإمام ثم الناس ، وأن يحفر للمرأة خاصة إلى صدرها إن ثبت زناها ببينة أو لعان لا

(١) (وقته) غير موجود في "ب".

⁽٢) ذكر الرملي الكبير أن أصح الوجهين لزوم الحد. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٢٧/٤).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٣/٥٣٥، ٤٣٦)، العزيز شرح الوجيز (١٣١/١١، ١٣٨، ١٣٨)، الروضة (١٨٠/٤، ٩٠، ٩٠)، المنهاج مع شرح المحلي (١٨٠/٤)، أسنى المطالب (١٢٧/٤، ١٢٨).

الحدو د

بإقرارها لكن يجوز(١)، وأن يعرض التوبة عليه قبل الرجم ، وإن دخل وقت مكتوبة أمر بها، فإن تطوع فله ركعتان (٢)، وإن استسقى ماء سقى، أو استطعم فلا(").

وإن كان غير محصن فحد الحر جلد مائة، وإن تعدد زناه، وتغريب عام ولاءه، وتقديم الجلد أولاً، ومبدأ العام من أول سفره لا من وصوله ما ٢٨٨/ب غرب إليه/، فإن جلد (') مائة ثم زنا جلد ثانياً وهكذا، فإن لم يبرأ من الأول أمهل حتى يبرأ ، ولو أقيم بعض الحد ثم زنا جلد مائة فقط وغرب ، ولوحد ثم زنا قبل التغريب فحد ثانياً كفى تغريب واحد ، وإن زنا بكراً ثم محصناً لم يتداخل الحدان فيجلد ثم يرجم ويدخل التغريب في الرجم ، ولو زنا ذمى محصناً ثم رق وزنا جلد خمسين ثم رجم ، وحد من فيه رق وتغريبه نصف الحد، فإن كان العبد مؤجراً فهل يغرب حالاً وللمستأجر الخيار أو بعد مدة الإجارة؟ وجهان(٥)، ثم إن غربه سيده فأجرة تغريبه عليه، وإن غربه الإمام ففي بيت المال، ولو عتق قبل الحد وزنا ثانياً بكراً جلد مائة وغرب عاماً، أو محصناً جلد خمسين ثم رجم ودخل فيه التغريب(١)، وهل يعتبر في الجلد النية حتى لو ضربه ظلماً لم يقع عن

> (۱) ينظر: الحاوى (۲۰۲/۱۳، ۲۰۳)، المهذب (۲۷۲/۲)، الوسيط (۹/٦٤، ٠٥٠)، الروضة (١٩/١٠)، المنهاج مع شرح المحلي (١٨٣/٤).

⁽٢) ينظر: الحاوي (٢٠٢/١٣)، أسنى المطالب (١٣٣/٤).

⁽٣) والفرق بينهما أن الماء لعطش متقدم، والأكل لشبع مستقبل.

ينظر: الحاوي (٢٠٢/١٣).

⁽٤) في "ب" (جلده).

⁽٥) قال الأذرعى: "ويقرئب أن يفرق بين طول المدة وقصرها، ويحتمل أن يقال إن طالت غرب في

⁼ الحال وإلا فوجهان" أسنى المطالب (١٢٩/٤).

⁽٦) ينظر: المهذب (٢٦٨/٢)، الروضة (٨٧/١٠)، المنهاج معشرح المحلي (١٨١/٤)، أسنى المطالب بحاشيته (١٢٩/٤)، تحفة المحتاج (١٢٨/٩)، نهاية المحتاج (۲۸/۷).

_____ کتاب

الحدو د

الحد أو لا يعتبر؟ فيه تردد(١).

فرع:

التغريب إلى مرحلتين(٢)، وللإمام الزيادة عليهما إن رآه لا النقص، وليكن إلى بلد معين ولو بها أهله ، وتعين الجهة إلى الإمام، وكذا التغريب، فلا يكفى تغريبه نفسه، وللمُغرَّب أن ينتقل من تلك البلد إلى (٣) أخرى في غير جهة بلده، لا الضرب في جهات الأرض، وأن يستصحب سرية ونفقة يحتاجها ومالاً للتجارة، لا أهلاً وعشيرة، فإن خرجوا معه لم يمنعوا ، ويُغرب غريب إلى غير بلده لا إلى دون مرحلتين منها، فإن رجع إلى بلده أو قريب منها منع ويغرب مسافر زنا في سفره لغير مقصده، ومن لا وطن له يمهل إلى أن يتوطن بلداً ثم يغرب منه، ويراقب المُغرَّب ومؤنته في ماله، ولا يحبس إلا إن خيف رجوعه، أو يعرض لإفساد النساء ، ولو رجع إلى ما غرّب منه عُزر ورد إلى موضعه واستؤنفت المدة ، ولو زنا المُغرَّب غرب إلى مكان آخر عاماً ودخلت البقية، وبعد فراغ المدة له العود إلى وطنه وبإذن الإمام أولى ، وينبغى أن يثبت الإمام فى ديوانه أول السنة، فإن لم يفعل وادعى المغرب تمامها وأمكن صدق، ويحلف استظهاراً ، وشرط التغريب أمن الطريق ، وأن يخرج مع المرأة من يعتبر في الحد وأجرته عليها، فإن امتنع من الخروج معها لم يجبر فيؤخر تغريبها إلى رضاه (٤).

(١) الراجح أن النية لا تعتبر.

جاء ذلك في هامش نسخة "أ" ص (٣٤٧).

(٢) أي: مسافة القصر. ينظر: الروضة (٨٨/١٠).

(٣) في "ب" (إلى بلد).

(٤) ينظر: الحاوي (٢٠٤/١٣)، ١٠٥)، المهذب (٢٧٢/٢)، الوسيط (٤٣٧/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٣٥/١١)، الروضة (١٣٠/١٠)، المنهاج مع شرح المحلى (١٨١/٤)، أسنى المطالب (١٣٩٤، ١٣٠).

الحدود

فائدة:

إذا وطيء رجل زوجته أو أمته يظنها أجنبية يزني بها أثم، ولا حد عليه، ولا يعاقب في الآخرة عقاب الزنا بل عقاب المجتري علي المعصية، وكذا(١) من شرب ما يظنه خمراً، أو قتل من يظنه معصوماً فبان غيره.

(١) (وكذا من شرب) مكرر في "ب".

_____ کتاب

الحدو د

فعــل

Y يحد حتى يثبت زناه إما بإقراره نطقاً مفصلا أو إشارة مفهمة من أخرس ، وإما ببينة مفسرة (١) ، ولو غاب الشهود أو ماتوا بعد فللقاضي الحكم وإقامة الحد (٢) ، ولو ذكر كل شاهد مكاناً (٣) فسيأتي في الشهادات ، ولابد من ذكر الإحصان ليرجم وإلا جلد ، ثم إن قامت بينة بإحصانه رجم أيضاً ، ولو شهد بإحصانه بينة أخرى ثم رجعت في أثناء الرجم ترك وجلد مائة ، ولا يجزي عنه ما حصل من الرجم ، ولو رئي رجل وامرأة أجنبيان تحت ثوب عزرا فقط (١) ، ويقام الحد بدار الحرب إن لم يخف فتنة (٥) ، ويحرم العفو عن حد لله والشفاعة فيه.

ويسن للزاني ولكل من ارتكب معصية لله ألا يظهر ذلك ليحد أو يعزر ، ويحرم ذكره تفكها أو فخراً، أو بينة الزنا إن كانت المصلحة في التستر ندب، إلا إن تعلق به إيجاب حد على غيره بأن شهد ثلاثة بالزنا فيلزم الرابع الشهادة، وإن كانت المصلحة في الشهادة كره تركها، وحدود الله كلها في ذلك كالزنا(٢).

فرع(۷):

من ثبت زناه ببينة أو أقر بحد قذف أو بقود ثم جن استوفي في

1/489

⁽١) ينظر: الروضة (١٠/٥٠)، أسنى المطالب (١٣٠/٤، ١٣١).

⁽٢) ينظر: الروضة (٩٨/١٠)، أسنى المطالب (١٣٢/٤).

⁽٣) إذا ذكر كل شاهد مكاناً فلا حد على المشهود عليه. ينظر: الروضة (٩٨/١٠).

⁽٤) ينظر: الروضة (١/١٠)، أسنى المطالب (١٣١/٤).

⁽٥) ينظر: الروضة (١٠/١٩)، أسنى المطالب (١٣١/٤).

⁽٦) ينظر: الروضة (١٠/٥٩)، أسنى المطالب (١٣١/٤).

⁽٧) في "أ" (فصل).

الحدو د

جنونه، لا إن أقر بالزنا، فإن حد مجنوناً هدر ، ومن أقر بزنا أو شرب مسكر ندب له الرجوع/ ويسقط به الحد، فإن قتله أحد بعد ذلك فلا قود ، وكذا لو رجع في أثناء الحد فأتمه الإمام عالماً بسقوطه فمات منه، وهل يجب فيه نصف الدية أو توزع قولان (۱۰) ولو تاب من ثبت زناه لم يسقط حده، ومن ثبت زناه ببينة لم يؤثر رجوعه ولا طلب ترك الحد ولا الهرب، فإن أقر بما شهدت به ثم رجع فهل يؤثر وجهان (۱) والرجوع كقوله رجعت عن إقراري، أو كذبت فيه، أو لم أزن، أو لا حد علي، أو كنت فاخذت أو لمست فظننته زنا، لا إذا قال وقد شهد أو حكم بإقراره: ما أقررت، ولا إن قال المقر لا تحدوني أو هرب أو امتنع لكن يكف عنه، فإن رجع فذاك وإلا حد، ولو رجم الهارب هدر ، ومن قال زنيت بفلانة فأنكرت أو قالت تزوجني حد للزنا وحد (۱) لقذفها، فإن رجع سقط حد الزنا لا القذف، ولو قال زنيت بها مكرهة فلا قذف، وعليه حد الزنا والمهر، فإن رجع سقط الحد فقط، ومن ثبت زناها ببينة ثم ثبتت بكارتها أو رتقها فلا حد عليها، وعلى من قذفها ولا على بينة زناها، وإن ثبت وطؤها مكرهة أو بشبهة ثم ثبتت بكارتها لزم الواطيء المهر لا الحد، ولو ثبت إكراهه أو بشبهة ثم ثبتت بكارتها لزم الواطيء المهر لا الحد، ولو ثبت إكراهه أو بشبهة ثم ثبتت بكارتها لزم الواطيء المهر لا الحد، ولو ثبت إكراهه أو بشبهة ثم ثبتت بكارتها لزم الواطيء المهر لا الحد، ولو ثبت إكراهه أو بشبهة ثم ثبتت بكارتها لزم الواطيء المهر لا الحد، ولو ثبت إكراهه

⁽١) القول الأول: أن الواجب نصف الدية لأنه مات من مضمونه وغيره القول الثاني: أن الدية توزع السياط.

ذكر النووي القولين ولم يرجح.

ينظر: الروضة (٩٦/١٠).

وأقرب القولين الثاني كما لو ضربه زائداً على حد القذف.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (١٣١/٤، ١٣٢).

⁽٢) ذكر النووي في الروضة (٩٧/١٠) الوجهين بلا ترجيح.

الوجه الأول: لا يسقط الحد لبقاء حجة البينة كما لو شهد عليه ثمانية فرد أربعة. الوجه الثاني: يسقط الحد إذ لا أثر للبينة مع الإقرار وقد بطل.

وأرجح الوجهين الأول؛ لأن البينة في حقوق الله أقوى من الإقرار عكس حقوق الأدميين.

⁼ ينظر: أسنى المطالب (١٣٢/٤)، نهاية المحتاج (٢٣١/٧).

⁽٣) قوله: (حد لقذفها، فإن رجع سقط حد الزنا) غير موجود في "ب".

الحدو د

لها ثم طواعيتها فلا حد عليها ، ولا يحد الواطىء بفسق^(۱) لفسق بينة الطواعية ويلزمه المهر، ولا تحد للقذف بينة الإكراه، ولا من قذف الواطىء^(۲).

فرع:

يؤخر حتماً جلد الزنا والشرب وقطع السرقة لمرض المحدود المرجو، ونفاس المرأة وحملها، ولو من زنا، ثم فطام الولد، ولجرح وضرب وشدة حر وبرد إن رجي زواله، وإلا فلا، لكن يقابل إفراطهما بتخفيف الضرب، ومن أخر حده لعذر حبس إلى زواله، قاله الإمام (٣)، وفيه نظر (٤)، ولو حد مع العذر فمات لم يضمن، ومن لا يرجى زوال مرضه أو كان نضواً (٥) لا يحتمل السياط لم يفرق على الأيام وإن أطاقه، ولايضرب بقضبان وسياط خفيفة يحتملها، بل يضرب حالاً مرة بنحو عثكال (١) عليه مائه شمراخ (٧)، فإن نقصت عن المائة ضرب بتمامها بشرط أن يناله ألمها بمس أو انكباس، فإن مات بذلك هدر، وإن بريء من مرضه أجزأ، إلا إن

(١) (بفسقِ) غير موجود في "ب".

وفي "أ" (لفسق).

(۲) ينظر: الوسيط (۲/۱۱، ٤٤٧، ٤٤٨)، العزيز شرح الوجيز (۱۰۲/۱۱-۱۰۱)، الروضة (۱۸۱/۱، ۹۸/۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۸۱/۱، ۱۸۲)، أسنى المطالب (۱۳۱/، ۱۳۲)، نهاية المحتاج (۷/۰۲۰، (37/1)).

(٣) ينظر: أسنى المطالب (١٣٣/٤).

(٤) نقل الأنصاري عن ابن الرفعة أنه قال: "لا يتجه حبس المقر، وأما الثابت زناه بالبينة فإن أمن هربه لم يحبس، وإلا فيشبه أن يوكل به من يحفظه أو يراقبه" المرجع السابق نفس الموضع.

(٥) النِّضو بكسر النون: المهزول.

أينظر: المصباح المنير (٢/٠/٢) مادة (نضو)، النظم المستعذب (٢٧١/٢).

(٦) العَثْكَالَ: بكسر العين وفتحها، ويقال عُثْكُور -بضم العين- ولا يطلق إلا على شمراخ النخل ما دام رطباً، وأما إذا يبس فهو عرجون.

ينظر: المصباح (٢/٢ ٣٩) مادة (عثكل)، مغني المحتاج (١٩٠/٤).

(٧) الشمر اخ: الغصن الذي فيه الرطب.

ينظر: المصباح المنير (٣٢٢/١) مادة (شمخ)، مغني المحتاج (١٩٠/٤).



الحدو د

ضرب به المرجو فبرأ، ولا يؤخر لعذر مما مر رجم الزنا وإن ثبت بإقراره، ولا القود ولو في طرف، ولا قطع سرقة ومحاربة ولا حد قذف لم يرض مستحقه بل يضرب حالاً بعثكال(١) كما مر.

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۷۱/۲، ۲۷۲)، الوسيط (۲۰۰۱-۲۰۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۹۰/۱-۱۹۲)، الروضة (۱۹۰/۱-۱۹۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۸۳/۶) أسنى المطالب (۱۳۳/۶، ۱۳۳)، مغني المحتاج (۱۹۰/۶، ۱۹۱)، نهاية المحتاج (۲۸۳٤)، ۲۳۵).



الحدو د

فصل

لا يقيم الحد على الحر والمبعض حرية ورقاً والمكاتب إلا الإمام أو نائبه العام، وفي إقامته، ولو قتل الزاني المحصن واحد من الناس تعدياً وقع حداً، ويقيمه على الإمام من ولاه الحكم (١)، ويندب حضور الإمام أو نائبه إقامة الحد، وحضور شهوده إن ثبت ببينة، وحضور جماعة رجال أحرار مسلمين أقلهم أربعة.

وللسيد ولو مكاتباً وفاسقاً وامرأة ومشترياً بعد الزنا لا كافراً من مسلم أن يحد رقيقه للزنا إن علم قدره وكيفيته وأن يغربه، وهو أولى من الإمام إن لم ينازعه، ويسن له بيع أمته إذا زنت مرة ثالثة، ويحده الشركاء بقدر الملك، وإذا انكسر سوط أنابوا فيه(7)، وأن يعزره لله أو لآدمي، وأن يحده لغير الزنا حتى القطع والقتل لردة أو محاربة أو قود، وأن يحد رقيق محجوره، وأن يلاعن بين عبده وأمته، وأن يسمع بينة زناه إن علم أحكامها، وأن يعتمد رؤيته يزني(7)، أو إقراره به عنده(7).

خاتمة:

من قتل حداً برجم أو غيره غسل وكفن وصلي عليه ودفن في

(١) أي: لو زنا الإمام الأعظم فيقيم عليه الحد من ولي الحكم عنه.

ينظر: مغنى المحتاج (١٨٧/٤).

(٢) أي: يستنيب الشركاء واحداً منهم أو من غير هم في المنكر إذا حصل كسر. ينظر: أسنى المطالب (١٣٤/٤).

(٣) في "ب" (بزنا).

(٤) ينظر: المهذب (٢٧٠/٢، ٢٧١)، الوسيط (٢/٦٤، ٤٥٣)، العزيز شرح الوجيز (٤٥٢/١)، الروضة (١٨٢/٤)، المنهاج مع شرح لمحلي (١٨٢/٤)، السنى المطالب (١٣٤/٤، ١٣٥).

الحدود

مقابر المسلمين(١).

(۱) ينظر: الوسيط (٥٣/٦)، العزيز شرح الوجيز (١٦٦/١١)، الروضة (١٠٥/١٠)، أسنى المطالب (١٣٥/٤)، مغني المحتاج (١٩١/٤).

. كتاب

الحدو د

الباب الثالث حد السرقة(١)

وفيه أطراف: الأول: في موجب القطع، وله أركان.

أحدها: المال المسروق، وله شروط:

الأول: كونه مالاً محترماً؛ فلا قطع بمال حربي ومعاهد، ولا بما ليس بمال ككلب وجلد ميتة وخمر^(٢).

الثاني: أن يكون نصاباً وهو ربع دينار (٣) ذهباً خالصاً (١) مضروباً (٢٨٩ /ب أو قراضة أو مغشوشاً يبلغ خالصه نصاباً، وكذا سبيكة ذهب وزنها نصاب وقيمتها أقل، وخاتم ذهب وزنها أقل وقيمتها للصنعة نصاب(٥)؛

(١) السرقة: بفتح السين وكسر الراء، ويجوز إسكانها مع فتح السين وكسرها.

و هي في اللغة: أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية.

ينظر: التعريفات ص (١١٨)، القاموس ص (٨٩٣) مادة (سرق)، مغني

المحتاج (١٩٢/٤). واصطلاحاً: أخذ المال خفية ظلماً من حرز مثله بشروط. واصطلاحاً: أخذ المال خفية ظلماً من حرز مثله بشروط. والأصل في القطع بها قبل الإجماع قوله تعالى: { والسيّارِقُ والسيّارِقَةُ فَاقْطُعُواْ وَالْأَصِلُ فَي القطع بها قبل الإجماع قوله تعالى: { والسيّارِقُ وَالسيّارِقَةُ فَاقْطُعُواْ وَالْأَصِلُ فَي اللّهِ مَا يَالًا لَمُ مَا يَالًا لَا مَا يَالًا لَا يَالِي اللّهُ مَا يَالًا لَمُ مَا يَالًا لَمُ مَا يَالًا لَمُ اللّهِ مَا يَالًا لَمُ اللّهُ مَا يَاللّهُ مَا يَاللّهُ مَا يَاللّهُ وَاللّهُ مَا يَاللّهُ مَا يَاللّهُ مَا يَاللّهُ مَا يَاللّهُ مَا يَاللّهُ مِنْ عَلَيْهِ وَاللّهُ وَاللّهُ مَا يَاللّهُ مَا يَاللّهُ مِنْ مِنْ عَلَيْهُ مِنْ اللّهُ أَيْدِيَهُمَا جَزَّاءً بِمَا كَسُبَا نَكَالاً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ كُكِيمٌ } [المائدة: ٣٨].

ينظر: أسنى المطالب (١٣٧/٤)، مغني المحتاج (١٩٢/٤)، نهاية المحتاج

(٢) ينظر: المهذب (٢٨١/٢)، العزيز شرح الوجيز (١٨٣/١، ١٨٤)، الروضة (۱۱۲/۱۰)، أسنى المطالب (۱۳۹/٤).

(٣) ربع الدينار يساوي ١,٦ جراماً من الذهب تقريبا. ينظر: معجم لغة الفقهاء ص (٢١٢).

(٤) الخالص:ما أخلصته النار من الذهب.

= ينظر: النظم المستعذب (1/1/1/1).

(٥) وذلك نظراً إلى القيمة.

ينظر: أسنى المطالب (١٣٧/٤).

الحدو د

خلافاً للروضة (۱)، ويقوم غير الذهب من عرض وغيره (۲) بالذهب الغالب زماناً ومكاناً، فإن غلب منه نقدان فبأيهما يقوم وجهان (۱). ولو غلبت الدراهم قوم بها ثم يقوم بالذهب ، ويعتبر للحد قطع المقومين بالقيمة، فإن اختلفت فيها بينتان أخذ بالأقل، أو شاهد وشاهد فله الحلف مع شاهد الأكثر للمال ، ويقطع بنحو حطب وماء وتراب وسريع فساد، وإناء فيه خمر قيمته نصاب، وإناء من ذهب أو فضة، وآلة لهو قيمة رضاضه (۱) أو حليته، إلا (۱) أخرجها ليشهرها (۱)، وبدينار ظنه فلساً، وبثوب رث في حيبه نصاب جهله، وبنصاب أخرجه من حرز هتكه دفعتين أو أكثر ولم يتخلل بينهما علم المالك بالثقب وإصلاحه، وإلا فالمأخوذ ثانياً سرقة يتخلل بينهما علم المالك بالثقب وإصلاحه، وإلا فالمأخوذ ثانياً سرقة

(١) الروضة (١١٠/١٠).

قال النوويُ: "ولو سرق خاتماً وزنه دون ربع، وقيمته بالصنعة تبلغ ربعاً فلا قطع على الصحيح".

وهذا القول هو الراجح لأن الوزن لابد منه.

جاء في نهاية المحتاج (٤٤٠/٧) "والحاصل أن الذهب يعتبر فيه أمران الوزن وبلوغ قيمته ربع دينار مضروب، وغيره يعتبر فيه القيمة فقط".

وينظر: شرح المحلي على المنهاج (١٨٦/٤)، تحفة المحتاج (١٤٨/٩).

(٢) في "ب" (أو).

(٣) الوجه الأول: أنه يقوم بالأعلى.

الوجه الثاني: أنه يقوم بالأدنى. اعتباراً بعموم الظاهر. وأوجه الوجهين أنه يقوم بالأعلى درءاً للقطع بالشبهة.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٣٧/٤)، مغني المحتاج (١٩٧/٤).

(٤) رُضاضه: رُضاضُ الشيء قُتاتُهُ. ينظر: الصحاح (٩٠٦/٣) مادة (رضض).

(٥) في "أ"، "ب" (لا).

(٦) ليشهرها: أي بالكسر والتغير فلا يقطع لأنها غير محرزة شرعاً؛ إذ أن لكل من قصد كسرها أن يدخل مكانها ليكسرها.

ينظر: أسنى المطالب (١٣٩/٤).

والإشهار: الإبراز. ينظر: المصباح المنير (٢٢٦/١) مادة (شهر).



الحدو د

أخرى ، وبما إذا نقب في ليلة وأخرج في أخرى، إلا إن ظهر النقب لأنه في الإخراج دفعات تمم السرقة وهنا ابتدأها ، ويقطع من فتح وعاءً أو طر (۱) في الإخراج نصاب ولو (۲) شيئاً فشيئاً لا مخرج بعض ثوب دون باقيه وإن بلغت قيمة المخرج نصاباً ، ولا من جمع نصاباً من بذر في أرض (۳) محرزة (۱) ، أو أخرج نصاباً من حرزين ، لا من أتلف بعض النصاب في الحرز بأكل أو غيره وأخرج باقيه ، ولا من تضمخ (۵) فيه بطيب ثم خرج وإن أمكن جمعه نصاباً (۱).

الثالث: أن يكون ملكاً لغير السارق وقت الإخراج، فلا يقطع بسرقة ماله من يد غيره أمانة أو ضامنه كما اشتراه من يد بائعه في زمن الخيار أو بعده، فإن سرق معه مال البائع قبل أداء الثمن قطع لا بعده كإن سرق من دار اشتراها، ولو سرق ما اتهبه قبل قبضه لم يقطع، أو ما أوصي له به قبل موت الموصي أو قبل القبول قطع، ولا يقطع (١) بسرقة ما أوصي به لطائفة وهو منهم، ولا بسرقة ما طرأ ملكه عليه قبل الإخراج بإرث أو غيره، فإن طرأ بعده لم يسقط الحد لكن لو كان قبل الرفع إلى القاضي لم يقطع إذا الطلب شرط فيه وقد تعذر، ولا إذا ادعى ملك ما سرقه وأنه مع يقطع إذا الطلب شرط فيه وقد تعذر، ولا إذا ادعى ملك ما سرقه وأنه مع

(۱) طرَّ: أي قطع. ينظر: المصباح المنير (۳۷۰/۲) مادة "طرَّ"، أسنى المطالب (۱۳۸/٤).

(Y)

⁽٢) (ولو) مكرر في الأصل.

⁽٣) في "ب" (الأرض).

⁽٤) كأن تكون بجنب المزارع. ينظر: أسنى المطالب (١٣٨/٤).

^(°) تضمخ: ضمخه بالطيب (فتضمخ) بمعنى لطخه فتلطخ. ينظر: المصباح المنير (٣٦٤/٢) مادة (ضمخ).

⁽٦) ينظر: المهذّب (٢٧٨/٢)، الوسيط (٣/٧٥٤-٤٦١)، العزيز شرح الوجيز (٦) ينظر: المهذّب (١١٠/١٠)، الروضة (١١٠/١٠)، المنهاج مع شرح المحلي (١٨٦/٤)، المنها المحتاج (١٨٩/٤)، أسنى المطالب (١٣٧/٤-١٣٩)، نهاية المحتاج (٤٤٩٠).

⁽٧) في "ب" (قطع).

الحدو د

ذي اليد مضمون أو أمانة أو أنه وهبه له وأذن له في قبضه أو أنه أذن له في أخذه إن أقر له ذو اليد أو أنكر ولم يحلف على نفي الغصب والبيع والهبة فحلف السارق المردودة أو نكل عنها، أو أقام ذو اليد بينة مفصلة فقال السارق: كان أباحه لي أو وهبه أو باعه لي واعتمدت البينة الظاهر وكذا لو قال بعد البينة: لم يزل ملكي وكان غصبه مني، أو قال: ما سرقت، ودعواه عدم الإحراز كدعواه الملك ، ولا يقطع إذا ادعى ملك الرجل المسروق منه وأمكن أو ملك الحرز وأن ذا اليد غصبه منه أو أن المال لم يكن محرزاً أو أنه دون النصاب إن لم تقم بينة بخلافه، وإذا لم يدع الملك لم يستفصله القاضي لأنه إغراء له بدعوى الباطل، ودعوى العبد السارق ملك المسروق لسيده كدعوى الحر وإن كذبه السيد، ولو سرق اثنان وادعيا أنه ملكهما فلا قطع، وإن ادعاه أحدهما له أو لهما أو لشريكه أو (۱) أنه أخذ (۲) معه (۳) بإذنه وأنكر الشريك لم يقطع ويقطع الآخر إن أنكر وأقر بالسرقة (۱).

الرابع: أن يكون الملك تاماً، فلا يقطع بما له فيه شركة وإن قل، كمستحق الزكاة مما وجبت فيه، ولا مسلم بمال بيت المال ولو غنياً، إلا إن سرق الغني من الصدقات وليس غارماً للإصلاح ولا غازياً، وإلا $^{(\circ)}$ من سرق مما أفرز من بيت المال لمن ليس منهم، ويقطع سارق ستر الكعبة المحرز بالخياطة عليها ، وسارق باب مسجد وجذعه وتأزيره $^{(1)}$ وساريته

(١) في "أ"، "ب" (و).

(*)

1/49.

⁽٢) في "ب" (أخذه).

⁽۳) في "ب" (منه).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٤٦١/٦، ٤٦٢)، العزيز شرح الوجيز (١٧٩/١-١٨٣)، الروضة (١٨٧/٤)، المنهاج مع شرح المحلي (١٨٧/٤، ١٨٨)، أسنى المطالب (١٣٨/٤، ١٣٩).

⁽٥) في "أ"، "ب" (ولا).

⁽٦) تأزير: قال الفيومي: "أزرت الحائط تأزيراً جعلت له من أسفله كالإزار" المصباح المنير (١:١٢) مادة (ازر).

الحدو د

وقنديله المعد للزينة، لا مسلم بقنديل لإسراجه، ولا بفرشه، ولا ببكرة بئر مسبلة بخلاف الذمي ، ويقطع من سرق/ موقوفاً لا حق له فيه، أو أمة مستولدة نائمة أو مجنونة أو مغمى عليها أو مكرهة أو سكرانة أو أعجمية ترى طاعت من أمرها، لا مكاتباً أو مبعضاً، ومن (١) سرق مصحفاً أو كتاب علم محترم أو شعر مباح نافع، أو تبلغ قيمة ورقة وجلده نصاباً (٢).

الخامس: ألا يكون للسارق فيه شبهة، فمن سرق مال مدينه الجاحد أو المماطل ولو بدعواه، أو أخذ غير جنسه، أو أخذ معه فوق حقه بقصد ($^{(7)}$) الاستيفاء لم يقطع ، وكذا من سرق طعاماً في المجاعة مضطراً إليه ولم يقدر ($^{(4)}$) ولو فوق كفايته، ومن سرق مال أصله أو فرعه وإن بعدا، و عبد كُل كهو ($^{(9)}$) ولا يقطع قن ولو مكاتباً بمال سيده، ولا سيد بمال من يملك بعضه وباقيه حر ($^{(7)}$)، ولا المبعض بمال سيده ، ويقطع كل من الزوجين بمال الآخر ($^{(8)}$).

(١) في "ب" (ويقطع من).

__

⁽٢) يَنْظر: المُهَنْبِ (٢٨٢/٢)، الوسيط (٢٦٢/٤، ٤٦٤)، العزيز شرح الوجيز (٢) يَنْظر: المُهَنْبِ (٢٨٩/٤)، الروضة (١١٩/٤-١١٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١٨٩/٤، ١٨٩)، أسنى المطالب (١٢٩/٤، ١٤٠).

⁽٣) (بقصد الأستيفاء) غير موجود في "ب"

⁽٤) (ولم يقدر) غير موجود في "ب". أي: لم يقدر عليه.

⁽٥) أي: وعبد كل من الفرع أو الأصل كهو في عدم القطع. قال النووي: "ومن لا يقطع بسرقة مال ذلك الشخص". الروضة (١٢٠/١٠).

⁽٦) قُوله: (حر) سواد في "أ".

^{(ُ}٧) هذا القُول هو الأظهرَّ لعموم الأدلة.

والقول التَّانيُّ: أنه لا قطع للشبهة فإنها تسحتق النفقة عليه، وهو يملك الحجر عليها

ينظر: المنهاج مع شرح المحلي (١٨٨/٤، ١٨٩).

و على القول الأظهر لو فرض أنَّ لها شيئًا من النفقة أو الكسوة وأخذته بقصد الاستيفاء فلا قطع.

ينظر: تحفة المحتاج (١٥٣/٩)، نهاية المحتاج (٤٤٥/٧)، حاشية الرملي الكبير على

الحدو د

السادس: أن يكون محرزاً ، وضبط الحرز بالعرف، ويختلف باختلاف الأموال والأحوال(7) فالإسطبل إن اتصل بالدور حرز للدواب ولو نفيسة، وصفة الدار(7) وعرصتها حرز لا آنية البذلة(7) وثيابها وبسطها، والمخزن المغلق حرز لحلي ونقد وجواهر، والدار وبيت الخان والسوق المنيع حرز ثياب نفيسة، وما أحرز الأعلى أحرز دونه وإن لم يكن حرزاً لما فوقه(7).

ومن نام في صحراء أو مسجد أو شارع على ثوبه أو توسد متاعه أو اتكأ عليه أو لابساً لعمامته أو نعله أو خاتمه في الأنملة السفلى بلا تخلل فحرز، إلا إن زال رأسه عما توسده أو انقلب النائم عن ثوبه (1) ولو رفع السارق النائم عن الثوب ثم أخذه، أو ألقى نائماً عن جمله وأخذه قطع (1) خلافاً للبغوي (1) فيهما ، ومن وضع متاعه قريباً منه بصحراء أو

أسنى المطالب (١/٤).

(۱) ينظّر: المهذبُ (۲/۲/۲، ۲۸۳)، الوسيط (۲/٥٦٤، ٤٦٦)، العزيز شرح الوجيز (۱) ينظّر: المهذبُ (۱۹۰/۱۱)،

= الروضة (۱۱٬۹٬۱۰، ۱۲۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۸۸/٤)، أسنى المطالب (۱۸۸/٤، ۱٤۱، ۱۶۱)، نهاية المحتاج (۷/٤٤، ٤٤٥).

(٢) ينظر: الروضة (١٢١/١٠).

(٣) في "ب" (الدور).

(٤) البَّذلة: الممَّتهنة. ينظر: المصباح المنير (١/١) مادة (بذل).

(٥) ينظر: التهذيب (٣٦١/٧، ٣٦٦)، العزيز شرح الوجيز (١١/١٩٠، ١٩٦)، الروضة (١١/١٠، ١٢١)، المنهاج مع شرح المحلي (١٩٠/٤)، أسنى المطالب (١٤١/٤).

(٦) في "ب" (الثوب).

(ُ٧) ينظّر: أسنى المطالب (١٤٢/٤).

(٨) ينظر: التهذيب (٢٦٧٪، ٣٦٥).

ذهب البغوي إلى أنه لو رفع السارق النائم عن الثوب ثم أخذه لا يقطع، لأن الحرز قد زال برفع السارق. وكذا لا يقطع لو ألقى نائماً عن جمله وأخذه؛ لأنه رفع الحرز ولم يهتكه، بخلاف ما لو

= ثقب الجدار فأخذ المال قطع؛ لأنه هتك الحرز.

وهذا القول هو الراجح.

—

الحدو د

مسجد وهو نائم أو ولاه ظهره أو ذهل عنه لم يكن محرزاً، أو وهو متيقظ يلاحظه ويقدر على منع السارق بنفسه أو بالاستغاثة بقريبين منه ولم يكن هناك زحمة فمحرز، فإن تغفله السارق وأخذ المال قطع ، ولو وضعه في شارع ولاحظه جمع صار الجمع مع زحمة الطارقين كالملاحظ بصحراء مع طارق ، ولو كان الملاحظ ضعيفاً لا يبالى به وبعُد عن الغوث فضائع ، ولو تغفل ملاحظاً لمتاعه حيث لا غوث رجل أضعف منه وأخذه قطع، أو أقوى فلا ، وجيب الإنسان وكمه حرز لمافيه، وكذا منديله المشدود على رأسه، وهميانه(١) المشدود بوسطه لا دفنه بصحراء(٢)، و الدار الحصينة إن لم تتصل بالعمران وخلت عن حارس فيها أو كان نائماً وبابها مفتوح فلا حرز، أو مغلق أو كان متيقظاً فحرز، لا إن لم يبال به وبَعُد عن الغوث كما مر، وإن اتصلت بالعمران والباب مغلق وفيها أو على بابها حافظ ولو نائماً فحرز ليلاً ونهاراً، أو غير مغلق ومن فيها نائم فلا ولو نهاراً مع الأمن، وكذا متيقظ لا يتم الملاحظة فتغفله السارق، وإن بالغ في الملاحظة فتغفله (٣) قطع ، ولو فتح داره أو دكانه ليبيع متاع (١) فدخُل رَجل وسرق منه، فإن دخل بغير إذنه أو به ليسرق قطع أو ليشتري فلا، وإن لم يكن في الدار أحد فإن أغلق بابها نهاراً زمن(٥) أمن فحرز ، وإن كان في الجدار كوة صغيرة للضوء مرتفعة وإن لم يغلق الباب أو كان زمن خوف أو الكوة قريبة فلا، وما خف كمتاع عطار وبقال وثياب قصار

ينظر: الروضة (۱۲۲/۱۰)، تحفة المحتاج (۱۹/۹۰)، مغني المحتاج (۲۰۰/۶)، نهاية المحتاج (٤٤٩/٧).

⁽١) الهميان: كيس يجعل فيه النفقة ويشد على الوسط.

ينظر: المصباح المنير (١/٢) مادة (همن).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۹۷/۱۱، ۱۹۸)، الروضة (۱۲۱/۱۰-۱۲۳)، أسنى المطالب (۱٤١/٤، ١٤٢).

⁽٣) في "ب" (فتغفله السارق).

⁽٤) في "ب" (متاعه).

⁽٥) في "ب" (أو زمن).

الحدو د

وصباغ على باب حانوته إن ضم بعضهم إلى بعض وربطه بحبل أو علق عليه شبكة أو وضع على الباب لوحين مخالفين فحرز نهاراً، وإن نام صاحبه أو غاب وإن لم يفعل شيئاً من ذلك أو كان ليلاً فلابد من حارس، صاحبه أو غاب وإن لم يفعل شيئاً من ذلك أو كان ليلاً فلابد من حارس، وإحراز نحو البقل بضم بعضه إلى بعض وطرح (۱) حصير عليه وحارس يدور ساعة، وينام ساعة، وإحراز أمتعة نفيسه يزين بها الحانوت لعيد ونحوه ويشق نقله اللاً بإلقاء نطع عليها وحارس، وما ثقل وشق نقله المحطب على وجه الأرض فحرزه بشد بعضه إلى بعض حيث جرت العادة مقرقة، والحطب والقصيل (۱) بطرحه على سطح محوط، والأجذاع الثقال على أبواب المساكن ، وإحراز الطعام بجعله في الظروف في موضع البيع على أبواب المساكن ، وإحراز الطعام بجعله في الظروف في موضع البيع ويشد بعضها ببعض شداً وثيقاً إن اعتيد وكان نهاراً أو بحارس ، وكذا الحب المصبوب في موضع البيع مع تغطيته بكساء ، وهل يعتبر لإحراز الذرع والقطن والبذر المستتر في الأرض غير المحوطة وصبرة الحب ، ٢٩/ب النرع والقطن والبذر المستتر في الأرض غير المحوطة وصبرة الحب ، ٢٩/ب

(١) في "ب" (كطرح).

=



⁽٢) بشرائج: أي بسدد تنصب ينظر: أسنى المطالب (١٤٣/٤).

وفي "ب" (بشرائع).

⁽٣) القصيل: هو الشعير يجز أخصر لعلف الدواب. ينظر: المصباح المنير (٣) مادة (قصل).

⁽٤) (أو لا) غير موجود في "ب".

^(°) الوجه الأول: أنه لا يعتبر الحارس للعادة في ذلك.

الوجه الثاني: أنه يعتبر الحارس لإحرازها. وهذا ما اختاره البغوي.

الوجه الثاني: أن الزرع إذا كان قصيلاً لا يحتاج إلى حارس لأنه يحفظ مثله في العادة.

ينظر: التهذيب (٣٦٣/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٠١/١١)، الروضة (١٢٠/١٠).

والأوجه اعتبار الحارس لإحرازها.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٤/٤).

الحدو د

ولها في المحوطة حكم ثمر الشجر في البستان، فإن كانت في برية اعتبر الحارس إن لم يتصل بالعمران، أو اتصلت والجيران لا يرقبونها() عادة وإلا فلا ، والأشجار في أفنية الدور محرزة، وفي البرية بحارس، والحنطة في مطمورة()، والتبن في متبن، والثلج والجمد في إنائه في الصحراء محرز بالحارس، وباب الدار والبيت ولو مع فتح الدار وباب الحانوت وما عليه من غلق وحلق ومسامير محرز بتركيبه وتسميرها، والآجر() محرز بالبناء أو بصحن الدار إن أحرزت ما فيها(). وإحراز خيمة ضربت في الصحراء بشدها بالأوتاد، وإحراز ما فيها به مع إرسال خيمة ضربت في الصحراء بشدها بالأوتاد، وإحراز ما فيها به مع إرسال نحى النائم وسرق لم يقطع، ولو انتفى الشد والإرسال فهي وما فيها نحى النائم وسرق لم يقطع، ولو انتفى الشد والإرسال فهي وما فيها السوق()، وإحراز الماشية التي في بناء أو مراح من حطب أو غيره متصل بالعمارة بإغلاقه ولو بلا حافظ، ومع فتحه بحافظ غير نائم، ولبنها أو نام إن كان مغلقاً وإلا فمستيقظ، والتي في المرعى غنماً بحافظ متيقظ أو نائم إن كان مغلقاً وإلا فمستيقظ، والتي في المرعى غنماً بحافظ متيقظ أو نائم إن كان مغلقاً وإلا فمستيقظ، والتي في المرعى غنماً



قال الأذرعي: "وقد يختلف ذلك باختلاف عرف النواحي فيكون محرزاً في ناحية بحارس، وفي غيرها مطلقاً" مغني المحتاج (٢٠٥/٤)،

وينظر: مغني المحتاج (٢٠٥/٤).

⁽١) في "ب" (يراقبونها).

⁽٢) المطمورة: مكان تحت الأرض قد هييء ليطمر فيه البُرُّ ونحوه. ينظر: المعجم الوسيط (٧١/٢).

⁽٣) الآجُر: اللبن إذا طبخ. ينظر: المصباح المنير ٦/٠١). مادة (أجر).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢٧٩/٢)، العزيز شرح الوجيز (١٩٩/١-٢٠١)، الروضة (١٩١/٤)، المنهاج مع شرح المحلي (١٩١/٤)، أسنى المطالب (١٤٣/٤)، المذهاج مع شرح المحلي (١٩١/٤)، أسنى المطالب (١٤٣/٤).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٢٠٢/١)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٢/١)، الروضة (٢٠٢/١)، المنهاج مع شرح المحلي (١٩٢/٤)، أسنى المطالب (١٤٤/٤).

⁽٦) في "ب" (وابنها).

الحدو د

أو غيرها بلحاظ الراعى وإن لم يبلغها صوته لا إن نام أو غفل أو استترت عنه وخلا المرعى عن المارة وإلا فمحرزة بنظرهم ، والتى تسير في برية خلية عن المارة أو في شارع مستو ولو لم تقطر بسائق يراها أو قائد كذلك مع كثرة التفاته إليها، وقد يغنى عن نظره رؤية المارة إذا سنيَّرها في سوق، ولو ركب الأول منها فهو قائد لها، أو غيره فسائق لماقبله قائد لما بعده، ولمن ساق بقرة فتبعها ولدها حكم القائد، والطعام على دابة محرزة محرز والمناخة بحارس، ثم إن عقلت لم يضر نومه أو غفلته عنها وإلا ضر ، وتوسد النائم يد بعيره المناخ كعقله، والخيل والبغال والحمير في منزل الاستراحة أو المبيت للمسافر محرزة بضم بعضها إلى بعض وربطها إلى حبل ممدود يجمعها، ولا حاجة لإناختها لأنها تنام قائمة، وتشكلها مع حافظ وإن نام، وحرز حلية فرس ولو على كفله براكبة (١)، والقبر إن كان في بيت محرز فهو حرز لما فيه مطلقاً، وإن كان بمقبرة بين العمران تطرق غالباً أو(٢) في مقبرة البلد بطرف العمارة لا بمفازة فهو حرز لكفن وطيب شرعى فقط ولو بلا حارس فيقطع بإخراجه من جميع القبر لا إلى فضائه فقط (٣)، ولو أخرج الميت مكفناً فهل يقطع؟ وجهان (٤٠).

{\r\r\}

_

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۸۰/۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰۲/۸-۲۰۶)، الروضة (۲۰۲/۱۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۹۲/۶، ۱۹۳)، أسنى المطالب (۱۶۷/۱، ۱۶۵).

⁽٢) في "ب" (و).

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٧٩/٢)، الوسيط (٢٩/٦، ٤٧٠)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: المهذب (٢٧٩/١)، الروضة (١٢٩/١، ١٣٠، ١٣٠)، المنهاج مع شرح المحلى (١٩/٤)، أسنى المطالب (١٤٥/٤).

⁽٤) الوجه الأول: لا قطع عليه لاستبقائه على الميت.

الوجه الثاني: يقطع لإخراج الكفن من حرزه. ذكر ذلك الماوردي ولم يرجح. ينظر: الحاوي (٣٢٧/١٣)٠.

ورجح الزركشي أنه لا قطع عليه.

. كتاب

الحدو د

فرع:

الكفن المسروق إن كان من تركة الميت فهو ملك لوارثه (۱) لكن قدم به كقضاء دينه فيطالب الوارث سارقه به، فإن تعذر رده وقد قسمت التركة كفن منها ندباً وإلا فحتماً، ويتجه الوجوب مطلقاً (۱)، سيما إذا لم يكن الأول، ثلاثة أثواب للرجل وخمسة للمرأة، ولو نبش الميت سبع وأكله أو ذهب به سيل فالكفن تركة، وإن كان من أجنبي أو من بيت المال أو من سيد الرقيق فهو عارية للميت لازمة فيقطع غير المعير، والخصم فيه المعير (۱).

فرع:

تنضيد^(†) الحجارة على ميت وضع على وجه الأرض وقد تعذر الحفر كالدفن، لا إلقاء الميت/ في البحر مكفناً وإن رسب^(°).

1/491

فرع:

يقطع مؤجر الحرز بسرقة مال المستأجر منه حيث له وضعه فيه، وكذا المعير إلا إن رجع قبله وامتنع المستعير من الرد الممكن، ومثله لو

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٤٥/٤)، مغني المحتاج (٢١٠/٤).

(١) في "ب" (لورثته).

(٢) ينظر: أسنى المطالب (٢/٤٤)، مغني المحتاج (٢١٠/٤).

(٤) تنضيد الحجارة: أي جمعها. ينظر: أسنى المطالب (٢/٤).

(٥) ينظر: الروضة (١٥٣/١٠)، أسنى المطالب (٢/٤١).



⁽۳) ينظر: المهذب (۲۷۹/۲)، الوسيط (۲۷۰/۱)، العزيز شرح الوجيز (۳) ينظر: المهذب (۲۷۹/۲)، الروضة (۱۳۰/۱۰)، أسنى المطالب (۱۵/٤)، الروضة (۲۱۰/۱)، مغني المحتاج (۲۱۰/٤).

الحدو د

أعار عبداً لحفظ مال أورعي فسرقه من حفظ عنده، ويقطع مشتري حرز بالسرقة منه قبل قبضه لا قبل تسليم الثمن، وسارق ثوب طيرته الريح إلى دار $^{(1)}$ وجهل مالكه، لا أجنبي سرق مغصوباً أو مقبوضاً ببيع فاسد ، ويقطع سارق مال محرز مع غير المالك بإذنه كمرهون ومؤجر ومعار $^{(7)}$.

الركن الثاني: السرقة، وهي الأخذ خفية، فلا يقطع نحو وديع جحد المال، ولا مختلس (٢) وهو معتمد الهرب، ولا منتهب (٤) وهو معتمد القوة والغلبة، وسرقة العدد من حرز واحد كسرقة الواحد، فإن نقب واحد وأخرج المال آخر لم يقطع أحد منهما، إلا إن كان في الدار حافظ قريب النقب يلاحظ المتاع ولم ينم فيقطع الآخذ، وإن نقب اثنان بأن أخرج كل واحد لبنة أو أكثر حتى تم وأخرجا نصابين قطعا، وإن أخرج أحدهما نصاباً والآخر أقل قطع الأول فقط، وإن أخرج النصاب أحدهما قطع الممخرج، وإن نقب واحد وأخرجه مع آخر قطع من جمع النقب والإخراج فقط، ولو قرب أحد الناقبين المال إلى النقب أو الباب وأخرجه الآخر قطع الممخرج، وإن وضعه أحدهما وسط النقب وأخرجه الآخر أو وقف الآخر هناك وناوله إياه فأخرجه لم يقطع أحد منهما، وإن ربطه الداخل للخارج فجره قطع الخارج فقط ويضمنان المال ، ولو نقب زمن وأعمى ثم دخل الأعمى بالزمن فسرق الأعمى المال بدلالة الزمن قطع الأعمى فقط (٥)،

(١) في "ب" (داره).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۸۳/۲)، الوسيط (۲۷۰/۱)، العزيز شرح الوجيز (۲) ينظر: المهذب (۲۸۳/۲)، الروضة (۱۳۲/۱۰، ۱۳۳)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۹۳/۰۶)، أسنى المطالب (۲۱۶/۶)، مغني المحتاج (۲۱۱،۲۱۰).

⁽٣) المختلس: وهو من يعتمد الهرب من غير علبة مع معاينة المالك. ينظر: النظم المستعذب (٢٧٧/٢)، مغني المحتاج (٢١٢/٤).

⁽٤) المنتهب: و هو من يأخذ عياناً ويعتمد على القوة و الغلبة. ينظر: المرجعان السابقان نفس الموضع.

^(°) وإنما لم يقطع الأعمى لأنه ليس حاملا للمال، ولهذا لو حلف لا يحمل طبقاً فحمل رجلاً حاملاً طبقاً لم يحنث. ينظر: الروضة (١٣٥/١).

الحدود

وإن سرقه الزمن المحمول فعكسه (١)، وهتك الحرز بفتح الباب أو القفل وتسور الجدار كالنقب (٢).

(١) فيقطع الزمِن فقط. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲/۲ ٤ ٤ ٤٠٤)، التهذيب ($\sqrt{7}$ العزيز شرح الوجيز ($\sqrt{7}$ المنهاج مع شرح الوجيز ($\sqrt{7}$ المنهاج مع شرح المحلي ($\sqrt{7}$ المنهاج المطالب ($\sqrt{7}$ المخلي ($\sqrt{7}$ المخلي المطالب ($\sqrt{7}$ المطالب ($\sqrt{7}$ المخلي المحتاج ($\sqrt{7}$ المخلي ($\sqrt{7}$ المخلي المحتاج ($\sqrt{7}$ المحتاج ($\sqrt{7}$ المخلي المحتاج ($\sqrt{7}$ المحتاج ($\sqrt{7}$ المخلي المحتاج ($\sqrt{7}$ المحت

الحدو د

فعيل

في وجوه الأخذ

فيقطع من رمى المال إلى خارج الحرز ويضمنه وإن لم يأخذه بعد الرمي، ومن أدخل يده في النقب أو مد مِحْجناً (۱) أو حبلاً فيه كُلاً ب (۲) فأخرج المال أو من ابتلعه في الحرز ثم خرج من الحرز إن خرج (۳) من جوفه، ومن وضعه في ماء في الحرز جار أو راكد فحركه هو أو غيره فخرج به، لا إذا خرج بانفجاره أو مجيء سيل، ولا من رمى ثمر (۱) شجرة بستان من خارجه، أو أدخل ناراً فيه فسقط الثمر برميه، أو بالدخان في الماء الجاري فيه وخرج به ، ويقطع من وضع المال على طرف نقب أو سطح والريح هابة فأخرجته، لا إن حدثت، ومن وضعه على دابة في الحرز سائرة أو سيرها فخرجت به، لا مخرج شاة دون نصاب فتبعتها سخلة تكملة (۱)، ولو ذبح الشاة في الحرز، أو أخذ لحماً وطبخه أو دقيقاً وعجنه فبلغ بذلك نصاباً ففي قطعه وجهان (۲)، ويقطع من

₹**†**₹

=

⁽١) المِحْجَن: خشبة في طرفها اعوجاج مثل الصولجان. ينظر: المصباح المنير (١٢٣/١) مادة (حجن).

⁽٢) الكُلاَب: خشبة في رأسها عقافة منها أو من حديد. ينظر: المصباح المنير (٥٣٧/٢) مادة (كلب).

⁽٣) في "ب" (فأخرجه).

⁽٤) (ثُمر) غير موجود في "ب".

^(°) ينظر: المهذب (۲٬۸۰/۲)، الوسيط (۲٬۵۰/۱)، التهذيب (۳۷۲/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۱٤/۱۱)، الروضة (۱۳۲/۱، ۱۳۲۷)، المنهاج مع شرح الوجيز (۱۹۶۱، ۱۹۵۷)، السنى المطالب (۱۹۷۶، ۱۶۷۸)، نهاية المحتاج (۱۹۸۷، ۱۶۷۸)، مغني المحتاج (۲۱٤/۱).

⁽٦) الوجه الأول: لا يقطع لأنه ما بلغ نصاباً إلا بصنعه.

_____ کتاب

الحدورد

نقب وأخرج المال أعجمي أو غير مميز بأمره لا مميز أو قرد ، ومن سرق عبداً من حرزه وهو دار (۱) سيده أو حريمها غير المطروق سواءً كان وحده أو يلعب مع الغلمان، إن كان لا يميز بصغر أو جنون أو عجمة، وإن لم يحمله بل دعاه فأتاه، وكذا مميز سكران أو نائم فحمله أو ضبطه أو أكرهه فخرج، لا إن دعاه وخدعه فتبعه باختياره (۲)، ولا من سرق حراً ولو طفلاً ومعه مال أو بعنقه طوق يبلغ نصاباً ولا يدخل المال في ضمانه ، ويقطع من سرق حلي صبي من عنقه أو ثيابه من حرز الدواب العبد، أو سرق قلادة من عنق كلب، أو سرقها مع الكلب من حرز الدواب ، ويقطع من حل بعيراً مقطوراً وأخرجه من القافلة إلى مضيعة وعليه عبد نائم لا حر (۱).

الوجه الثاني: نعم، وهو الأوجه.

جاء ذلك في هامش نسخة "أ" (٣٤٩/ب).

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٨٢/٢)، الوسيط (٢٨٢/٦، ٤٧٨)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: المهذب (٢٨٢/١)، الروضة (١٣٧/١٠-١٣٩)، المنهاج مع شرح المحلي (١٩٥/٤)، أسنى المطالب (١٤٨/٤، ١٤٩)، نهاية المحتاج (٢١٠/٧)، مغني المحتاج (٢١٤/٤، ٢١٥).



⁽١) في "ب" (بدار).

⁽٢) (الواو) غير موجودة في "ب".

. کتاب

الحدو د

لا يقطع بنقل المال من زاوية من الحرز إلى أخرى، أو من بيت من دار هي وبيوتها لواحد فتحه هو إلى صحن الدار المغلقة بأن تسور جدارها أو والبابان مغلقان أو مفتوحان [ولا ملاحظ](١)،/ فإن كان البيت مغلقاً والدار مفتوح بفتح غيره قطع، وكذا لو نقله إلى سكة منسدة وإن ٢٩١٠ أغلق بابها، أو إلى سطح الدار وعليه باب مغلق على أسفله، أو لم يكن السطح عالياً ولا عليه سترة تمنع الوصول إليه، ودار يسكنها جماعة وينفرد كل واحد ببيت أو حجرة (٢) ومثله الخان والمدرسة والرباط (٣) في حق من لا يسكنها كدار مختصة بواحد، فإن سرق من حجرتها أو صحنها ما يحرزه الصحن وأخرجه من الخان قطع، وإن أخرجه من بيت أو حجرة إلى صحن الخان فكإخراجه من بيت في دار إلى صحنها، فيفرق بين كون باب الخان مفتوحاً أو مغلقاً، وأما أحد السكان فإن سرق من العرصة(؛) لم يقطع، أو من بيت مغلق(٥) ووضعه في الصحن قطع، وإن كان باب الخان مغلقة(١)

فرع:

⁽١) في الأصل: (ولا املاحظ).

وفي "أ" (ولا ملاحظة).

⁽٢) فيّ "ب" (بحجرة).

⁽٣) في "ب" (الربط).

⁽٤) في "ب" (القرضة).

⁽٥) في "ب" (أو).

⁽٦) ينظر: الوسيط (٤٧٧/٦، ٤٧٨)، العزيز شرح الوجيز (١١/١١-٢٢٣)، الروضة (١٣٩/١٠)، المنهاج مع شرح المحلي (١٩٥/٤، ١٩٦)، أسنى المطالب (٤٩/٤)، مغنى المحتاج (٢١٥/٢، ٢١٦).

. كتاب

الحدو د

لو سرق الضيف مال المضيف المحرز، أو الجار من طرف حانوت جاره المحرز بلحاظ الجيران، أو المغتسل من الحمام مالم يحرز عنه لم يقطع، وإن دخل الحمام ليسرق فتغفل حمامياً استحفظ وسرق قطع(١).

الركن الثالث: السارق، وشرطه التكليف والاختيار والالتزام وعلم التحريم، سواء الرجل والمرأة والعبد الآبق وغيره ، ولا (٢) يقطع غير مكلف ولا مكره ولا حربى ومعاهد ومستأمن بمال مسلم أو(٦) ذمى كعكسه، ولا ينتقض عهدهما بالسرقة إن لم يشترط، ولا يقطع جاهل تحريم ممكن، ويقطع مسلم بسرقة مال مسلم أو ذمى، وكذا ذمى وإن لم یرض بحکمنا^(؛).

(۱) ينظر: الوسيط (۲۲٤/۱۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۲٤/۱۱)، الروضة (١/١٠١)، أسنى المطالب (١/٤٩/٤)، مغنى المحتاج (٢١٦/٤).

⁽٢) في "أ"، "ب" (فلا). (٣) في "أ"، "ب" (و) بدلاً من (أو).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٤٧٩/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢١/٥/١١)، الروضة (١٤١/١٠)، المنهاج مع شرح المحلي (١٩٦/٤)، أسنى المطالب (10. (189/8)

الحدو د

الطرف الثانى: فيما تثبت به السرقة:

وهو الإقرار، أو البينة، أو اليمين المردودة.

فإن أقر الآخذ بها ولو مرة ثبتت إن بين السرقة والمسروق منه، وقدر المال، والحرز بتعيين أو وصف، فإن رجع عن إقراره بسرقة أو قطع طريق أو أقر ثم رجع ثم أقر أو أقر ثم قامت عليه بينة ثم رجع سقط الحد لا المال، فإن رجع في أثناء القطع ترك فإن ضره الباقي فله إلا() على الإمام قطعه، ولو رجع أحد مقرين حد الآخر، ومن أقر بسرقة مال لغائب لم يحد حتى يحضر ويطالب، لكن يحبس إلى حضوره(١)، ومن أقر بغصب مال لغائب لم يطالبه القاضي به إلا إذا مات وورثه محجور في ولايته، ومن أقر بالزنا بأمة حد، وإن غاب سيدها أو حضر قبل إقامته وقال كنت أبحتها له، وكذا ينبغي إذا قال: كنت بعتها أو وهبتها له أو وقنتها عليه وأنكر المقر(١)، وإقرار العبد بالسرقة(١) مر في باب الإقرار. فرع:

(١) في "أ"، "ب" (لا) بدلاً من (إلا).

(٢) ذكره النووي في حبسه ثلاثة أوجه ولم يرجح.

الوجه الأول: أنه يحبس، كمن أقر بقصاص لغائب أو صبى.

الوجه الثاني: إن قصرت المسافة وتوقع قدومه عن قرب، حبس، وإلا فلا.

الوجه الثالث: إن كانت العين تالفة، حبس لغرم، وإلا أخذت منه ويفرق بين طول المسافة وقصر ها.

ينظر: الروضة (١٤٤/١٠)، وما رجحه المؤلف هو الظاهر عند أصحاب الإمام الشافعي.

ينظر: أسنى المطالب (١٥١/٤).

- (۳) ينظر: الوسيط (۲/۰/۱-٤۸۰)، العزيز شرح الوجيز (11/171-271)، الروضة (11/171-271)، المنهاج مع شرح المحلي (197/1)، المطالب (197/1)، المطالب (197/1).
- (٤) قال النووي: "لو أقر عبد بسرقة موجبة للقطع قطع، وفي قبوله في المال أقوال، أظهر ها: لا يقبل" الروضة (١٤٤/١٠).



. کتاب

الحدو د

من طلب إلى القاضى واتهم بموجب عقوبة لله تعالى فللقاضى التعريض لا التصريح له بالإنكار، إن جهل وجوب الحد كقريب الإسلام، وكذا لو أقر بذلك ابتداءً أو بعد دعوى ولا يندب ، ففى الزنا: لعلك فاخذت أو لامست أو قبلت ، وفي الشرب: لعلك جهلته خمراً ، وفي السرقة: لعلك غصبت أو أخذت بإذن مآلكه أو من غير حرز مثلاً ، ولا يحمله على إنكار ماثبت ببينة، ولا يعرض للمقر بالرجوع عن حق آدمى بمسقط للغرم، وتعريض القاضى للبينة بالتوقف عن الأداء أو عدمه بالمصلحة(١).

وإن شهد بالسرقه اثنان وبينا السارق بالإشارة إن حضر وإلا فاسمه ونسبه المميزين له وبينا المسروق منه والقدر والحرز مع زيادة: لا نعلم له فيه شبهة ثبت المال والقطع، ويثبت بشاهد وامرأتين أو وبه ويمين المال لا الحد ، ولو شهد واحد بسرقة ثوب أبيض وآخر بأسود فللمدعى الحلف مع أحدهما والدعوى بالآخر والحلف مع شاهده ويثبتان دون الحد ، ولو شهد اثنان بسرقة واثنان بسرقة فإن لم تتوارد البينتان على عين واحدة كالمثال المذكور ثبت العينان والحد، وإن تواردتا على عين واحدة واختلف الوقت كبكرة وعشية تعارضتا ، ولو شهد واحد بكبش/ وآخر بكبشين ثبت كبش وقطع إن بلغ نصاباً ، ولو شهد اثنان بسرقة ثوب وقد تلف وشهد أحدهما أن قيمته نصاب والآخر أنها أقل ثبت الأقل وله الحلف مع الآخر للباقى ولا قطع ، وإن شهد بسرقته اثنان وقوماه نصاباً واثنان به وقوماه بأقل ثبت الأقل ولا قطع ، ولو شهدا بسرقة مال الغائب(٢) أو محجور حسبة قبلت للحد، ولا يقطع حتى يحضر الغائب، ويكمل المحجور ويطالب، وتجب إعادة الشهادة للمال ولا تعاد للقطع، ويحبس لانتظار المالك كما مر في (٦) المقر، ويتجه (١) الاكتفاء

⁽١) ينظر: الوسيط (٤٨٣/٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٣٢/١١-٢٣٥)، الروضة (١٤٥/١٠)، المنهاج مع شرح المحلي ١٩٦/٠٤).أسنى المطالب (۱۵۱/۶). (۲) في "أ"، "ب" (لغائب).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٤٨٤/٦-٤٨٤)، العزيز شرح الوجيز (١١/٢٣٥-٢٤١)،

الحدود

بطلب ولي المحجور، ولو لم تكن بينة ونكل المتهم عن اليمين وحلف المدعي ثبت المال دون القطع(1)، خلافاً لما رجحه الشيخان هنا(1).

الطرف الثالث: في الواجب على السارق:

وهو رد المال باقياً وبدله تالفاً ، وقطع يده اليمنى من الكوع ، ولو كان قد سرق مراراً ، أو كانت شلاء ولم يخف من قطعها ، أو زائدة الأصابع أو فاقدتها ، أو فاقدة بعض الكف ، أو كان السارق نضواً إلا في حر أو برد شديد أو مرض ، ثم إن سرق ثانياً ولو المسروق أولاً فرجله اليسرى من مفصل القدم (ئ) ، لكن بعد اندمال يده ، ثم إن سرق ثالثاً فيده اليسرى ، ثم رابعاً فرجله اليمنى ، وليمد العضو بقوة لينخلع من مفصله ثم يقطع بحد ماض والسارق قاعد مضبوط فيضع الجلاد السكين على المفصل ويعتمدها بقوة حتى يبينها بمرة واحدة ، وسن فوراً حسم مقطوع حضري بغمسه في نحو زيت مغلي (ث) ، وبدوي بالنار كعادتهم ، وأن يأمر به الإمام لمصلحة المقطوع ، فلا يجبر عليه ومؤنته عليه ، وأن يعلق به الإمام لمصلحة المقطوع ، فلا يجبر عليه ومؤنته عليه ، وأن يعلق

الروضة (١٥١/٤ ١- ١٤٨)، المنهاج مع شرح المحلي (١٩٧/٤)، أسنى المطالب (١٩٧/٤). (١٥١/٤).

(١) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٥٢/٤).

(٢) وذلك لأنه حق لله تعالى: وهو لا يثبت باليمين المردودة.

وذكر البلقيني والأذرعي أن هذا القول هو المعتمد.

ينظر: أسنى المطالب (١٥٠/٤)، تحفة المحتاج (١٧٧/٩)، نهاية المحتاج (٤٦٣/٧).

(٣) رجح الرافعي والنووي ثبوت المال والقطع لأن اليمين المردودة كالإقرار وكالبينة، وكلاهما يوجب القطع.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٢٧/١)، الروضة (١٤٣/١٠).

(٤) وهو الكعب. ينظر: تحفة المحتاج (١٨٣/٩). ينظر: تحفة المحتاج (١٨٣/٩).

(٥) وذلك لتنسد أفواه العروق وينقطع الدم. ينظر: الروضة (١٤٩/١٠).



الحدو د

العضو في عنقه ساعة، ثم إذا سرق عزر أو حبس إلى أن يتوب ويجوز جمعهما(١).

فرع:

لو كان للسارق كف زائدة متميزة قطعت الأصلية إن أمكن إفرادها، وإلاقطعتا، وإذا قطعت الأصلية فسرق أيضاً وقد صارت الزائدة أصلية قطعت، أو غير متميزة قطعت إحداهما، فإن عاد فالأخرى، وتقطع رجل من يده شلاء وخيف من قطعها(٢)، ومن فقد كفه إن شلت أو فقد قبل السرقة لا بعدها(٣).

فرع:

من تعدى بقطع عضو نحو⁽¹⁾ السارق الواجب قطعه لم يضمنه وإن مات منه ويعزر⁽⁰⁾، أو بجلد زان أو قاذفه لم يعتد به، فإن مات منه فالقود، ولو أخرج السارق للجلاد يسراه فقطعها ظاناً أنها يمنى أو إجزاءها وحلف لزمته ديتها وتجزي ، أو عالماً أنها يسراه وعدم إجزائها أقيد بها إن لم يقصد المخرج بذلها أو إباحتها ولا تجزي⁽¹⁾. ومن أخرج

⁽۱) ينظر: الحاوي (۳۲۰/۱۳-۳۲۰)، الوسيط (۲۸۷/۱-٤۸۹)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۱۱-۲٤۲)، الروضة (۱۱/۱۱، ۱۵۰، ۱۵۰۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۹۸/۶)، أسنى المطالب (۱۵۲/۶، ۱۵۳، ۱۵۳۱)، مغني المحتاج (۲۲۰/۲، ۲۲۱).

⁽٢) وذلك بأن يقول الخبراء بأن الدم لا ينقطع. ينظر: الروضة (١٠٠/١٠٠).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٢/٠١٦)، العزيز شرح الوجيز (١١/٥٢٥-٢٤٧)، الروضة (٣) ينظر: الوسيط (١٥٠/١٠)، أسنى المطالب (١٥٣/٤)، مغني المحتاج (٢٢٢/٤).

⁽٤) (نحو) غير موجود في "ب".

⁽هُ) قُوله: (ويعزر أو بجلد زان أو قاذفه لم يعتد به، فإن مات منه) غير موجود في "ب".

⁽٦) ينظر: الوسيط (٢/٠٠٦)، العزيز شرح الوجيز (١١/٥٢١-٢٤٦)، الروضة (١٥/١٠)، أسنى المطالب (١٥٣/٤، ١٥٤)، مغني المحتاج (٢٢٢/٤، ٢٢٣).

الحدود

السارق متاعه من حرزه ثم ألقاه وهرب لم يتبعه، فإن تبعه وقطع عضوه المستحق في السرقة لم يقد به، ومثله قاطع الطريق لكن يعزر الفتياته (۱). فرع:

للمسروق منه العفو عن السارق قبل علم الإمام، وليس للإمام العفو عنه.

(١) ينظر: الروضة (١٩٠/١٠).



الباب الرابع حد قطاع الطريق (١)

وهم كل ملتزم، ولو ذمياً خلافاً للشيخين (٢)، مكلف أخذ مالاً للمسافرين بقوة وغلبة بالنسبة إليهم، ولو قلوا كواحد، أو كانوا إناثاً، بلا سلاح، بل بنحو العصي، مع البعد عن الغوث، وإن حصل بينهم قتال ونال كل فريق من الآخر، وكذا لو هربوا علماً بعجزهم عنهم فأخذوهم وأموالهم، أو دخل جماعة داراً ليلاً ومنعوا حافظها من الاستغاثة مع قوة السلطان وحضوره في البلد، أو أغاروا على بلد أو مال أهل جانب منها على الآخرين مع بعد الغوث فيهما، ولا يقطع حربي ولا غير مكلف بل

(١) سموا بذلك لامتناع الناس من سلوك الطريق خوفاً منهم.

وقطع الطريق: هو البروز الأخذ مال أو لقتل أو إرعاب مكابرة اعتماداً على الشوكة مع البعد عن الغوث.

ينظر: أسنى المطالب (٤/٤)، تحفة المحتاج (١٨٥/٩)، مغني المحتاج (٢٢٣/٤)، نهاية المحتاج (٣/٨).

وَالأصل فيهم قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَاداً أَن يُقتَّلُواْ أَوْ يُصلَّبُواْ أَوْ تُقطَّعَ أَيْدِيهِمْ } [المائدة: ٣٣].

قال الرافعي: "وعند أكثر العلماء ومنهم حبر القرآن ابن عباس عباس والدة واردة في حق قطاع الطريق من المسلمين دون أهل الكفر والمرتدين، واحتجوا لذلك بقوله تعالى: { إِلاَّ الَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْ } [سورة المائدة، من الآية: ٣٤]. العزيز شرح الوجيز (٢٤٨/١١).

وينظر: الحاوي (٢/١٣، ٣٥٣)، الوسيط (٢/١٩)، التهذيب (٧/٠٠٠).

(٢) ذهب الشيخان إلى أن الكفار ليس لهم حكم القطاع وإن أخافوا السبيل.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١١)، الروضة (١٥٤/١٠)، المنهاج ص (١٣٤)، وما ذهب إليه المؤلف هو المعتمد.

ينظر: أسنى المطالب (١٥٢/٤)، تحفة المحتاج (١٨٥/٩)، مغني المحتاج (١٨٥/٩)، نهاية المحتاج (٣/٨).



ـ كتاب

الحدود

يضمن النفس والمال ويعزر إن كان مراهقاً، ولا إن استسلم المسافرون القادرون على دفعهم، ولا من لا قوة لهم بل يختلسون معتمدين الهرب(١).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۹۲/٦ع-٤٩٤)، التهذيب (۲۰۰٪، ٤٠١)، العزيز شرح الوجيز (۱۹۹/۱)، الروضة الوجيز (۱۹۹/۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۹۹/۱)، الروضة (۱۰٤/۱۰)، أسنى المطالب (۱۰٤/۱).



. کتاب

الحدو د

في عقوبة القطاع

فمن أخذ نصاب السرقة ولا شبهة له فيه ممن يحرزه ولو لجماعة وظفر به الإمام قطع يده اليمنى للمال كالسرقة ورجله اليسرى/ ولاءً ٢٩٢/ب للمحاربة، فإن فقد آحداهما اكتفى بالأخرى، أو فقدا قبل أخذه المال أو بعده فكالسرقة وحسمهما كما مر ، وله حسم كل عضو بعد قطعه، ولو عدل عن العضوين الأولين إلى الآخرين أساء وأجزأ ولا ضمان ، وإن قطع يده اليمنى ورجله اليمنى أقيد بالرجل إن علم وإلا لزمته ديتها ولا تقع عن اليسرى، فإن عاد بمثّل(١) فعله الأول قطع اليد والرجل الباقيان، وتقويم المأخوذ هنا كالسرقة، ولا تعتبر قيمته حال الاستسلام، فإن لم يتقوم ثم اعتبر أقرب موضع ، ومن قتل عمداً محضاً لأجل المال وأخذه قال الماوردي(١): ولو دون نصاب وغير محرز قتل حتماً، والمغلب فيه معنى القود فلا يقتل بمن لا يكافئه كحر بعبد وتلزمه الكفارة، ويراعى في قوده المماثلة، ولو مات القاطع فالدية في ماله، وإن عفا الولى عن القود بمال لزمه وقتل للحد، ومن قتله بلا إذن الإمام فلورثته ديته على قاتله لا القود، وفيه معنى الحد فلا يتوقف قتله على طلب مستحقى (٦) القود فيقتله الإمام وإن كانوا صغاراً، وقياس هذا عدم توقف القطع على طلب صاحب المال بخلاف السرقة، وعن بعض المتأخرين توقفه، وفيه توقف ، وإن قتل لا لأجل المال أو جرح لم يتحتم ااإستيفاء ويتمحض قوداً، ومن أخذ نصاباً وقتَل قتِل ثم صلب على نحو خشبة ثلاثة أيام بعد غسله وتكفينه

⁽١) في "أ، "ب" (لمثل).

⁽٢) ينظر: الحاوي (١٥٩/١٥).

⁽٣) في "أ"، "ب" (مستحق).

الحدورد

والصلاة عليه إن كان مسلماً ، فإن خيف تغيره قبل الثلاث أنزل ودفن ، ولو مات أو قتل لغير الحرابة لم يصلب، وليكن قتله وصلبه أو قطعه موضع الحرابة ، فإن كان مفازة ففيما قرب منها من الأمصار التي يذكر فيها أهل الفساد ، ولا يشهر بعد قطعه (۱) إلا إن رأى الإمام أنه لم يشتهر فيشهره قدر ظهوره وتجليه، ويدفن العضو إن لم ير الإمام إشهاره للردع، والمقطوع أولى بدفن ما قطع منه، فإن أراد تأخيره ليدفن معه إن مات منع ، ومن أخاف الطريق فقط أو أعان القطاع عزره الإمام، فإن رأى تعزيره بالحبس امتد إلى ظهور توبته وهو في غير موضعه أولى وأبلغ في الزجر، ولو هرب القطاع شردوا، و من أسر منهم أقيم عليه واجبه (۱).

(١) في "أ"، "ب" (قتله).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۸۰/۲، ۲۸۰)، الوسيط (۲/۹۰ ع-۰۰۰)، التهذيب (۲/۰۱ ع- $3 \cdot 3$)، العزيز شرح الوجيز (۲/۱۰ ۲-۲۲)، الروضة (۱۱/۱۰ ۱-۱۰۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۹/۶، ۲۰۰)، أسنى المطالب (۱۵۶ ا-۱۰۲)، مغني المحتاج (۲/۲ ۲۲ ۲۲۷)، نهاية المحتاج (۸/۰-۷).

<u>فطل(۱)</u>

توبة قاطع الطريق قبل أسره لا بعده تسقط القطع ($^{(7)}$ حتى اليد، ويتحتم قتله وصلبه، لا القود والمال ولا باقي الحدود ظاهراً، بل باطناً ($^{(2)}$.

من لزمه قطع يده اليمنى ورجله اليسرى للمحاربة ولزمه أيضاً القود في يده اليسرى قدم قودها، وإذا اندمل قطع للمحاربة، أو في يده اليمنى قطعت للقود والرجل للمحاربة بلا مهلة، فإن عفا عن قودها قطعا حداً، أو في عضوي المحاربة سواءً قطعها "في غيرها أو فيها وأخذ مالاً، فإن عفا مستحقه قطع حداً وإن قطعهما سقط الحد، ومن قطع يسار إنسان وسرق قطع للقود ثم بعد اندماله للسرقة (٧).

(١) في "أ" (فرع).

⁽٢) (القطع) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "ب" (حد).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٤٠٣/٧)، الروضة (١٥٨/١٠، ١٥٩)، أسنى المطالب (٤) ينظر: التهذيب (١٥٨/١٠).

⁽٥) في "أ" (فصل).

⁽٦) في "أ"، ُ"ب" (قطعهما).

⁽۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/۲۶۶-۲۶۲)، الروضة (۱۲۲/۱۰، ۱۲۳)، أسنى المطالب (۱/۶۵).

فصل

من لزمه قتل وقطع وحد قذف وطلب مستحقوه جلد ثم قطع بعد زوال المه ثم قتل فوراً، فإن أخر المقذوف حقه صبر الآخران إلى استيفائه أو أخر المقطوع لم يقتل، فإن قتله مستحقه مبادراً عزر وللمقطوع دية طرفه ، ومن لزمه تعزير وزنا بكراً وسرق وشرب وحارب واستحق قتله لردة أو قود أو محاربة قدم الأخف فالأخف، فيعزر ثم يجلد للشر ب وبعد برئه أيحد للزنا، وبعد برئه تقطع يده للسرقة والمحاربة ورجله للمحاربة ثم يقتل فوراً، ولو انضم إليها حق آدمي كحد(١) قذف أو قود جرح قدم على الكل بلا توال ، ومن وجب قتله لقود ولمحاربة قدم الأول وللآخر الدية، أو قطع لسرقة وقتل لمحاربة ففي دخول القطع في القتل وجهان(١)، أو رجم لزنا وقتل لردة رجم لأنه أشد نكالأ(١).

(١) في "ب" (وبعده يحد).

(٢) في "ب" (كحق).

(٣) الوجه الأول: أنه يقطع للسرقة للمحارية تغليباً لحق الآدمي.

الوجه الثاني: أنه يقتصر على القتل والصلب ويندرج حد السرقة في حد المحاربة.

ذكر ذلك النووي ولم يرجح.

ينظر: الروضة (١٦٦/١٠)، وأوجه الوجهين أنه يدخل حد السرقة في حد المحاربة.

ينظر: أسنى المطالب (١٥٧/٤)، مغني المحتاج (٢٣٠/٤).

(٤) ينظر: الوسيط (٥٠٢/٦، ٥٠٢)، العزيز شرح الوجيز (١١/٢٦٨-٢٧١)، الروضة (١٦٣/١-١٦٣)، أسنى المطالب (١٥٧/٤).

تثبت المحاربة بشهادة رجلين بشرط أن يفصلا، ويعينا المحارب، ومن قتله، أو أخذ ماله، وإن كانا من الرفقة/ إن لم يتعرضا لأنفسهما، ٣٩٠/أ وليس للقاضى البحث أنهما من الرفقة، فإن سأل لم يلزمهما جوابه ، فإن شهدا ثم طلباً حقهما قبل الحكم امتنع، أو بعده لم يؤثر، وإن تعرضا لأنفسهما كنهبونا ونهبوا رفقتنا لم يقبلا، وشهادة بعض الموصى لهم لبعض على هذا التفصيل ، ولو شهد فقيران بوصية للفقراء قبلاً إذ لا يتعينان للصرف، لا إن قالا: أوصى لنا معشر الفقراء لفساد الصيغة(١).

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١ ٢٧٢/١)، الروضة (١ ٦٧/١٠)، أسنى المطالب (١٥٨/٤)، مغنى المحتاج (٢٣٠/٤).

الباب الخامس حد شارب الخمر^(۱)

وهي من عصير العنب أو الرطب إذا اشتد وقذف زبده، وإلا بنبذه المسكرة مثلها ، وإنما يحد ملتزم مختار عالم بلا ضرورة ولا عذر، شرب شرب مسكر جنس وإن لم يسكر، ولو مرق ما طبخ به، أو أكل ما ثرد به، لا معجون ولحم طبخ به، ولا بشرب مسكر استهلك في غيره ، فلا يحد غير ملتزم لصغر أو جنون أو كفر أصلي ولو ذمياً، لكن يحد حنفي بنبيذ وإن قل أ، ولا يحد مسعط والهلاك لو ترك، ويحل له بل يلزمه مضطر لإساغة لقمة إن تعين وخاف الهلاك لو ترك، ويحل له بل يلزمه

(١) شرب الخمر من كبائر المحرمات؛ قال الله تعالى: { إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْكُمْ وَالْأَرْلَامُ رَجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ قَاجْتَنْبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُقْلِحُونَ } [المائدة: ٩٠].

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٧٣/١)، أسنى المطالب (١٥٨/٤). وسميت بذلك لأنها تخمر العقل أي تستره، أو لأنها تخامر العقل أي تخالطه. ينظر: المصباح المنير (١٨١/١، ١٨٢) مادة (خمر)، النظم المستعذب (٢٨٧/٢).

(٢) في "ب" (بشرب).

(٣) ولا يؤثر اعتقاده حله لقوة أدلة تحريمه، ولأن الطبع يدعو إليه فيحتاج إلى الزجر عنه، وبهذين التعليلين فارق ذلك عدم وجوب الحد بالوطء في نكاح بلا ولى.

ينظر: أسنى المطالب (١٥٨/٤، ١٥٩)، نهاية المحتاج (١٢/٨).

(٤) وهو من أدخلها في أنفه. مغني المحناج (٢٣٣/٤).

(٥) وهو من أدخلها دبره. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

ولا يحد لأن الحد للزجر ولا حاجة فيهما إلى زجر.

والقول الثاني: يحد فيها للطرب بهما كالشرب. وما ذكره المصنف هو القول الأصح.

ينظر: المنهاج مع شرح المحلي (٢٠٣/٤).



ذلك ، وشربها لتداو أو جوع أو عطش مر في باب الأطعمة ، وإذا حرم وجب الحد، ولا يحد جاهل تحريمه إن أمكن، ولا جاهل كونه خمراً، ولا يلزمه قضاء فائت صلاة في سكره ، ويحد عالم تحريمه وإن جهل وجوب الحد، أو كونه مسكراً لقلته (١).

⁽۱) ينظر: الوسيط (7/3.0-0.0)، التهذيب (7/7.3-113)، العزيز شرح الوجيز (7/7.1-110)، الروضة (17/1-110)، الروضة (10/1-110)، المنهاج مع شرح المحلى (10/1-110)، أسنى المطالب (10/1-110).

لابد من ثبوت شربه، ويثبت بشهادة رجلين وإن أطلقا، وبإقراره أنه شرب خمراً أو مسكراً، لا بسكره وشم (٢) ريح الخمر بفيه أو تقيئه (٣).

(١) في "أ"، "ب" (فرع). (٢) في "أ"، "ب" (وبشم).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٨/٦)، العزيز شرح الوجيز (١١/٠٨٠، ٢٨١)، الروضة (۱۷۰/۱۰)، أسنى المطالب (۱۷۹/۱۰).

فصل

يقيم الحد الإمام أو نائبه ، وحد الشرب وإن تكرر أربعون جلدة للحر، وعشرون لغيره ولاء، ويجزيء مفرق^(۱) قبل ذهاب ألم الأول ، ويجب تأخيره إلى صحوه، ويجزيء قبله، وفي إجزائه في جنونه وجهان^(۲)، ويضربه الإمام بما رآه من السياط ومن الأيدي والنعال وأطراف الثياب المفتولة ضرباً قريباً من الضرب بالسياط، وله الزيادة على الحد إلى مثله^(۳) إن رأى، والزائد تعزير^(۱)، وسوط^(۱) الحدود والتعزيرات معتدل حجماً بين القضيب^(۲) والعصا، ووصفاً بين الرطب واليابس ، وضربها متوسط فيرفع الضارب ذراعه فقط، ولا يبالغ في الضرب فيدميه، فإن أدماه فمات، فإن لم يضربه بعد الإدماء وإتمام الحد أو ضربه في غير ذلك الموضع هدر، أو فيه فوجهان^(۱)، وعلى الضمان الرأس، وتجنيب الوجه في كل حيوان محترم مطلوب، ولا تُشد يد المجلود، فإن وضعهما أو أحدهما على موضع تجنبه إلى غيره، ولا يمد المجلود، فإن وضعهما أو أحدهما على موضع تجنبه إلى غيره، ولا يمد

(١) في "ب" (مفرقة).

⁽٢) أصح الوجهين أنه يعتد به. ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (١٦٠/٤).

⁽٣) في "أ"، "ب" (مثلها).

⁽٤) وفي وجه أن الزائد عن الأربعين حد، وما ذكره المؤلف هو أصح الوجهين. ينظر: الروضة (١٧٢/١٠).

⁽٥) السوط: سيور تلف وتلوى. ينظر: نهاية المحتاج (١٧/٨).

⁽٦) القضيب: الغصن الدقيق جداً. ينظر: تحفة المحتّاج (٣/٩).

⁽٧) أرجح الوجهين أنه لا ضمان لأن الحد قتله.

⁼ ينظر: مغني المحتاج (1 % % % % % % % % %).

⁽٨) جاء في هامش نسخة "أ" [٢٥٣/أ] على القول بتضمينه فالمعتمد وجوب نصف الدية؛ لأن موته حصل من مستحق وغيره.

الحدود

على الأرض، ولا يجرد بل يترك عليه قميص أو قميصان، لا جبة محشوة أو فروة مثلاً ، ويضرب الرجل قائماً ، والمرأة جالسة ، فإن عكس أساء وأجزأ ، ولا يضمنه إن تلف ، ولتكن المرأة ملفوفة بثوب ، ويتولى لفه عليها امرأة أو نحوها ، ويجلدها رجل ، ويظهر الحد إن كان المحدود متناهياً في المعصية وإلا فلا(١).

فرع:

يكره إقامة حد أو تعزير في المسجد ويجزيء (١).

فرع:

تناول مزيل العقل غير ما مر كالبنج $(7)^{(1)}$ حرام لا حد فيه ، ويحل لحاجة قطع عضو متآكل $(9)^{(1)}$ ، ويكره شرب المنصَّف غير المسكر وهو المتخذ من تمر ورطب، والخليط $(7)^{(1)}$ من بسر ورطب، لا الانتباذ في الدباء $(7)^{(1)}$ والنقير $(7)^{(1)}$ والمُزقَت $(7)^{(1)}$ وهو $(1)^{(1)}$ المقير، والنهي عن

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۸۷/۲، ۲۸۸)، الوسيط (۲/۹۰-۱۰۱)، التهذيب (۲/۲۸۲/۱۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۸۲/۱۱)، الروضة (۱۷۱/۱۰ ۱۷۲۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۰۳/۵-۲۰۰)، أسنى المطالب (۱۲۰۶، ۱۲۰۱)، تحفة المحتاج (۱۲۰/۳۵-۲۳۷)، مغني المحتاج (۲۳۵/۲۳۲-۲۳۷)، نهاية المحتاج (۱۸/۱-۲۳۷).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۸۸/۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۸۷/۱۱)، الروضة (۲۸۷/۱۰)، أسنى المطالب (۱۲۱/٤).

⁽٣) البنج: نبت له حبٌّ يخلط بالعقل، ويورث الخبال، وربما أسكر إذا شربه الإنسان بعد ذوبه، ويقال أنه يورث السبات. ينظر: المصباح المنير (٢/١)، مادة (بنج).

⁽٤) وكذا الحشيشة: ينظر: أسنى المطالب (١٥٩/٤).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/١١)، الروضة (١٧١/١٠).

⁽٦) في "ب" (وخليط).

⁽٧) الدباء: القرع. ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٢٧٦).

الحدود

ذلك منسوخ (٥).

(١) الحنتم: مفرد حناتم وهي الجرار الخضر.

ينظر: المرجع السابق نفس الموضع. والروضة (١٦٨/١٠).

(٢) النَّقِير: وهو أصل الجذع ينقر ويتخذ منه الإناء. ينظر: المرجعان السابقان نفس الموضع.

(٣) المُزَقِّت: هو المطلي بالزفت وهو القار.

ينظر: المرجعان السابقان نفس الموضع.

(٤) (و هو): غير موجود في "ب".

(٥) ينظر: الروضة (١٦٨/١٠).



ـ كتاب

الحدورد

فعــل

في التعزير^(۱)

فيشرع في فعل معصية لاحد فيها ولا كفارة (٢)، لاذو هيئة (٣) فيقال ندباً، وهل هو من أتى صغيرة فقط أو المبادر بالتوبة وجهان (٤)، ولا جارح نفسه ولا في أول مرة من وطيء حليلته في دبرها، أو كلف عبده فوق طاقته من الخدمة، أو ارتد ثم أسلم فينهى، فإن عاد لذلك عزر مع قتل المرتد فيجتمع له التعزير والحد ، وقد يجتمع التعزير والكفارة كقتل معصوم لا يقاد/ به، وكالظهار، واليمين الغموس، وإفساد صومه ليوم من محصوم لا يقاد/ به، وكالظهار، وقد يعزر لغير معصية كضرب (٥) الصبي وسيأتي، ويندرج تعزير مقدمات الزنا في حده (٢).

(١) التعزير في اللغة: التأديب والإهانة، والتعزير أيضاً التعظيم وهو من الإضداد. ينظر: المصباح المنير (٢/٦/٢). مادة (عزر) النظم المستعذب (٢٨٩/٢)،

تحفة المحتاج (٢٠٦/٩).

وشرعاً: التأديب على ذنب لاحد فيه ولا كفارة.

ينظر: أسنى المطالب (١٦١/٤)، مغني المحتاج (٢٣٨/٤).

(٢) وسواء تعلقت المعصية بحق الله تعالى أم بحق آدمى.

ينظر: الروضة (١٧٤/١٠).

(٣) المراد بذوي الهيئات الذين لا يعرفون بالشر.

ينظر: مغنى المحتاج (٢٣٨/٤).

(٤) رجح ابن حجر الهيتمي أنه من أتى صغيرة فقط.

ينظر: تحفة المحتاج (٢٠٧/٩).

(٥) في "ب" (كهرب).

(٦) ينظر: المهذب (٢٨٩/٢)، الروضة (١٧٤/١٠)، أسنى المطالب (١٦١/٤)، (٦٦٢)، مغني المحتاج (٢٣٨/٤).

T & A

_____ کتاب

الحدو د

فرع:

التعزير بما يراه الإمام زاجراً من ضرب لا يبلغ أدنى حد المُعزر حراً أو غيره، مجرداً من غير ساتر عورته، أو حبس أو نفي لا يبلغان مدة تغريبه للزنا، أو صفع (۱)، أو توبيخ أو كشف رأس، أو إقامة من مجلس، أو تسويد وجه، أو (۱) حلق شعر رأس لا بعضه، ولا حلق لحية أو جمعها أو النداء عليه إن تكرر مقتضى التعزير، ولا يجاوز رتبة ودونها كاف (۱)، ولامن لا يزجره إلا ضرب (۱) مبرح لم يضرب مبرحاً ولا غير مبرح ، وللإمام أن يترك التعزير إن رأى ولو لآدمي مطالب به ، وأن يعزر من عفا عنه مستحقه مع أنه لا يعزره قبل طلبه ، ولا يعزر معفواً عن حده، وليس للإمام تفويض التعزير إلى مستحقه أو المستحق عليه إلا بالحبس زمناً مقدراً أو مكاناً معيناً، ولا تفويضه إلى أصل المعزر أو فرعه (۱).

فرع:

لو تشاتم والد وولده سقط تعزير الوالد في حق ولده لا تعزير الولد في حق والده، وللإمام تعزير هما، فتعزير الأب مختص به، وتعزير الولد مشترك بينه وبين والده (٢).

فائدة

(۱) الصفع: هو الضرب بجمع الكف أو بسطها. ينظر: مغنى المحتاج (۲۳۹/٤)، نهاية المحتاج (۲۱/۹).

T & 4

⁽٢) في "ب" (لا).

⁽٣) في "ب" (ومن).

⁽٤) في "ب" (الضرب).

⁽٥) ينظر: الروضة (١٧٤/١، ١٧٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/٥٠٣)، أسنى المطالب (١٦٢/٤)، تحفة المحتاج (٩/٩ ٢-٢١٢)، مغني المحتاج (٢٣٩/٤). نهاية المحتاج (٢١٨-٢٣).

⁽٦) ينظر: الحاوي (٢٧/١٣).

الحدو د

صح عنه صلى الله عليه وسلم أنه لما لُدَّ(۱) في مرضه بغير رضاه أمر بلد الحاضرين، فاقتضى جواز التعزير بمثل ما تُعدي به.

فرع:

لأبي الصغير والمجنون ضربهما زجراً عن الإساءة، ويتجه أن كل كافل من أم أو غيرها كذلك ، وللمعلم بإذن الولي، وللسيد لحق الله تعالى وحق الآدمي، والكل تعزير، وضرب الزوج لحقه مر في عشرة النساء، ويمتنع ضربه لحق الله تعالى (٢)(٣).

خاتمة

شهادة الزور من أكبر الكبائر، فإذا ثبت عند القاضي عزره بما يراه زاجراً له؛ كتوبيخ وضرب وحبس ونداء عليه ولو صبياً: هذا شاهد زور فاعرفوه، في سوقه أو قبيلته أو مسجده، وإنما تثبت بإقراره أو بعلم القاضي كأن شهد بزنا رجل ببلد كذا يوم كذا وقد رآه القاضي ذلك اليوم بغيره، ولا يثبت بشاهدين أنه شهد زور (')، لكن يندفع ما شهدا به بقول من جرحهما بذلك.

(١) لدَّ: أي جُعل الدواء في فمه ﷺ بغير اختياره، والحديث أخرجه البخاري في باب: اللدود من كتاب الطب، حديث رقم (٥٧١٢). ينظر: فتح الباري (١٤٧/٨).

⁽٢) أفتى ابن البرزي: بأنه يجب على الزورج أمر زوجته بالصلاة، ويُجب عليه ضربها على ذلك. وفي الوجوب نظر.

ينظر: أسنى المطالب (١٦٢/٤)، مغنى المحتاج (٢٤٠/٤).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۱۳/٦°)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۲/۱۱)، الروضة (۲۰/۱۱)، أسنى المطالب (۱۲۲/٤)، نهاية المحتاج (۲۲/۸).

⁽٤) لاحتمال أن تكون هذه بينة زور. ينظر: الروضية (١١/٥٤١)، أسنى المطالب (٣٠٢/٤).

الحدو د

باب ضمان متلف الوالى بالولاية

فمن مات بتعزير الإمام أو نائبه ولم يبالغ فيه لزمته دية شبه عمد، وكذا من مات بتأديب أب أو أم أو زوج أو معلم مأذون، لا بتأديب سيد أو مأذونه ، وإن بالغ وظهر قصده القتل فالقود ، ومن مات بحد ولو في شدة حر أو برد هدر، أو لضربه زيادة عليه ضمن قسط الزائد من الدية، وإن جازت الزيادة كثمانين للشرب فتجب نصف ديته، وإن ضرب له ستين [فثلثها](۱) أو أحد وأربعين فجزء من أحد وأربعين ، وكذا لو زاد في جلد قذف أو غيره، ولو زاد الجلاد بأمر الإمام أو قال له اضرب وأنا أعد فغلط فزاد ضمن الإمام ، ولو أمره بثمانين للشرب فزاد واحدة سقط أربعون جزءً من الدية وضمن الإمام أربعين والجلاد جزءاً من ثمانين من الدية، وإن أمره فيه بستين فضربه ثمانين هدر نصفه وعلى كل منهما ربع دبته(۱).

فرع:

إذا قطع الإمام أو أجنبي من كامل ما فيه خطر كسلِعة (٣) تشين ويد متآكلة بغير إذنه فمات فالقود، ويحرم على الكامل فعله بنفسه والإذن فيه، ولا يحرم إن (١) انتفى الخطر أو زاد خطر الترك أو استويا، ولا على ولى ناقص إن زاد خطر الترك وإلا فلا ، ويضمن ولكل ولى معالجة

⁽١) (فثلثها) غير واضح في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".

 $^{(\}Upsilon)$ ينظر: الوسيط $(\P/\P) \circ (\P/\P)$ ، العزيز شرح الوجيز $(\Upsilon) \circ (\P/\P) \circ (\Upsilon)$ ، الروضة $(\Upsilon) \circ (\Upsilon) \circ$

⁽٣) السِّلعة: بكسر السين خراج كهيئة الغدة يخرج بين الجلد واللحم.

⁼ ينظر: الحاوي (۲۸/۱۳)، مغنى المحتاج (۲۰۰/۶).

⁽٤) في "ب" (إذا).

الحدو د

محجوره بما لا خطر فیه کفصد وحجامة ولا یضمن تلفه به (1), ولو مات بسرایة علاج أجنبي أقید، أو ولي بما فیه خطر فلا بل یلزمه دیة مغلظة (1), ومن أكره كاملاً حتى احتجم فمات ففي قوده وجهان (1).

فرع:

يحرم على من به ألم وإن عظم تعاطي معجل موته، لا إلقاء/ نفسه 195 من ولا مخلص منه في مغرق أهون، ولا قتل نفسه كذلك ولا على مغرق أهون، ولا قتل نفسه كذلك ولا يحرم الكي وقطع العرق للحاجة، ويندب تركه $^{(7)}$ ، ويحرم ثقب الأذن للخُرص $^{(8)}$.

(١) في "أ"، "ب" (بها).

 (Υ) يَنْظر: الوسيطُ $(\Upsilon)^{0.7170-0.770}$ ، العزيز شرح الوجيز $(\Upsilon)^{0.7170-0.770}$ ، الروضة $(\Upsilon)^{0.7170-0.770}$ ، المنهاج مع شرح المحلي $(\Upsilon)^{0.7170}$ ، أسنى المطالب $(\Upsilon)^{0.7170}$ ، المنهاج مع شرح المحلي $(\Upsilon)^{0.7170}$ ، أسنى

(٣) أوجه الوجهين أنه لا قود عليه.

جاء ذلك في هامش نسخة "أ" (٣٥٢).

(٤) في "ب" (في).

(°) ينظر: االعزيز شرح الوجيز (۱/۱۱)، الروضة (۱۷۹/۱)، أسنى المطالب (٦٠٤٤)، مغني المحتاج (٢٥٠/٤).

(٦) ينظر: مغني المحتاج (٢٥٠/٤).

(ُV) في "أ"، "ب" (للخُرْسُ به).

والخُرص بالضم: الحلقة.

ينظر: المصباح المنير (١٦٧/١) مادة (خرص).

(٨) والعلة في التحريم أنه إيلام لم تدع إليه الحاجة، وإلى هذا ذهب الغزالي، وذهب ابن حجر الهيتمي إلى جوازه للصبية فقط لمصلحة، والألم سهل محتمل، واختار الرملي الجواز مطلقا، وقال في نهاية المحتاج (٣٤/٨): "نعم في خبر للطبراني بسند رجاله ثقات عن ابن عباس "أنه عد من السنة في الصبي يوم السابع أن تثقب آذانه" وهو صريح في جوازه للصبي فالصبية أولى، فالأوجه الجواز". وينظر: تحفة المحتاج (٢٢٩/٩).



يلزم المكلف رجلاً (٢) أو امرأة الختان (٣) إن احتمله، ويجبر عليه فوراً، فإن امتنع فختنه الإمام فمات لم يضمنه إلا في شدة حر أو برد فعليه نصف الدية، وكذا لو ختنه الأب فيهما فمات.

ويسن ختان صغير في سابع يوم بعد يوم وضعه ويكره قبله، فإن أخر عن السابع فلأربعين ، ثم لسبع سنين. والختان للذكر بقطع جلدة تستر الحشفة من ذكر أو ذكرين عاملين أو العامل منهما ، وللأنثى بقطع بعض البطر وتقليل مقطوعه أفضل، ومن ولد مختوناً كفي، أو مات قبله لم يختن ولو بالغاً ، ويحرم ختان خنثى مشكل ولو بالغاً، وضعيف خلقة يخاف منه ، ومن ختن صغيراً فمات به ، فإن لم يحتمله أقيد ولو ولياً إلا الأصل('') فعليه الدية ، وإن احتمله لم يضمنه إن كان ولياً أو مأذونه وإلا ضمنه ، ومن ختن كاملاً أو فصده [أو](٥) قطع سلِعته(١) فمات به لم يضمن(٧).

فرع:

(١) في "أ"، "ب" (فرع).(٢) في "أ"، "ب" (رجلاً كان أو امرأة).

(٤) في "أ"، "ب" (أصل).

(٦) فَي الب (بالذنه).

⁽٣) وقيل: أنه سُنة، وقيل: واجب في الرجال، سنة في النساء. ينظر: الروضة (١٨٠/١٠).

⁽٥) (أو) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ، ب".

⁽٧) ينظر: الوسيط (٢٣/٦)، التهذيب (٢٤٨/٧)، العزيز شرح الوجيز ((۱۱/۳۰۳-۳۰۳))

⁼ الروضة (١٨٠/١٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٢١١، ٢١١)، أسنى المطالب (٤/٤)، ١٦٥)، مغنى المحتاج (٢٥٢/٤).

الحدود

مؤنة الختان على من تلزمه النفقة(١).

(١) ينظر: الروضة (١٨٢/١٠).



فصل

الإمام في الضمان كالآحاد، فعمده عليه وخطؤه ولو في أحكامه على عاقلته، لا بيت المال، كأن ضرب للشرب ثمانين فمات به، وكغرة جنين خرج (١) ميتاً بجلد أمه وإن علمه، وكديته إن خرج حياً ومات منه، وكدية أمه إن ماتت بالإجهاض فقط بأن ولدت ثم ماتت وأحبل عليه، وإن ماتت به وبالجلد فنصفها والكفارة في ماله.

ومن حده الإمام بشهادة مردودة فمات فإن قصر في البحث فالقود وإلا فديته على عاقلته، ولا ترجع بما غرمت على الشاهدين، ولو متجاهلين بالفسق ، ولو قتل الجلاد أو جلد بأمر الإمام خطأ تعلق القود أو الدية بالإمام لا الجلاد الجاهل ، ويندب له التكفير لمباشرته فإن علم ظلم الإمام أو خطأه لزمه (۱) إن لم يكرهه الإمام وإلا لزمتهما ، ولو قتل حرأ بعبد بأمره بلا إكراه، فإن اعتقد تحريمه فالقود أوالدية على الجلاد فقط، وكذا إن اعتقده أحدهما فقط(۱).

(١) في "ب" (خرج به).

⁽٢) في "ب" (لزمة القود أو الدية).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۲٤/۱-۲۰۱۰)، التهذيب (۲۲٤/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱-۳۰۱)، الروضة (۱۸۲/۱۰-۱۸۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱۰/۶)، أسنى المطالب (۱۲۰/۶، ۱۲۵)، مغني المحتاج (۲۱۰/۶)، روم

باب الصيال(١)

الصائل كل قاصد عدواناً مسلم أو ذمي حراً أو عبداً مكلف أو غيره (۲)، فيجوز للمصول عليه دفعه عن معصوم من نفس وعضو ومنفعته ووطء مقدمته ، ويجب دفع كافر وبهيمة عن النفس، لا مسلم ولمو غير مكلف بل يندب الاستسلام له (۳)، ويجب عن البضع إن أمن على نفسه، فإن اندفع بغير القتل فقتله فالقود إن لم يكن محصناً، وإن (۴) قال قتلته لذلك وأنكر وليه أثبته القاتل بشاهدين إن ادعى أنه قصد زوجته فأدى الدفع إلى قتله ، وبأربعة إن ادعى أنه زنا بها وهو محصن فإن لم يثبت (۳) حلف وارثه على نفي العلم وأقيد (۲)، وإن أقر باستمتاعه بها بغير يثبت وغرم له نصف الدية، وإن كان أحدهما غير مكلف لم يقتص حتى يكمل ويحلف أو يموت فيحلف وارثه، فلو أخذ الكامل نصف الدية أخذ للناقص ويحلف أو يموت فيحلف وارثه، فلو أخذ الكامل نصف الدية أخذ للناقص نصفها أيضاً، فإذا بلغ فإن حلف استقر له، وإن نكل وحلف القاتل رده،

(١) الصيال في الغة: الاستطالة والوثوب.



ينظر: المصباح المنير (٢/١ ص) مادة (صول)، مغني المحتاج (٢٤٢/٢). والأصل في الباب قوله تعالى: { قُمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ قَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ قَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ } [البقرة: ١٩٤].

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١٢/١)، نهاية المحتاج (٢٣/٨).

⁽٢) في "ب" (غير مكلف).

⁽۳) ينظر: المهذب (۲۲۰/۲، ۲۲۲)، التهذيب (۲۲۱/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۸۹۱، ۱۸۹)، المنهاج مع شرح الوجيز (۲۰۱/۲)، المنهاج مع شرح المحلى (۲۰۲/٤)، أسنى المطالب (۱۲۲/٤).

⁽٤) في "أً"، "ب" (فإن).

⁽٥) في "ب" (يثبته). ۗ

⁽٦) في "ب" (أقيد به).

الحدود

ولو أنكر الورثة حصانته ولا بينة حلفوا($^{(1)}$), ويجوز دفع صائل باختياره على مال غير الحيوان وإن قل، لا مكره، بل يلزم المالك وقاية روح الصائل بماله، ولهما دفع المكره ويجب إن كان حيواناً، وغير المصول عليه في الدفع كهو $^{(1)}$, وإن كان الصائل مسلماً على ذمي، ووالد على ولد، ومالك على ماله $^{(1)}$.

فرع:

على الدافع رعاية الأخف فالأخف إن أمكن؛ فإن كفى الكلام أو الصياح أو الاستغاثة أو الهرب أو التحصن بحصانة لم يضرب، وإن لم يكف إلا الضرب فباليد ثم بالسوط ثم [بالعصى] (ث) [ثم] (ث) بالجرح ثم بالقتل ويهدر/، فإن كان امرأة حاملاً فمات حملها بالدفع فكما لو تترس كافر بمسلم في الحرب، أو بهيمة مأكولة وأصاب مذبحها حلت، ولو رأى مقبلاً إليه بسيف وغلب على ظنه أنه يقصده فله دفعه، وإن لم يضر به أو حال بينهما نهر ولو عبره غلبه فله رميه ومنعه العبور، فإن أم يمكن التدرج لالتحام القتال بينهما سقط، وكذا لو لم يجد إلا سيفاً مثلاً فله الضرب به إن (۱) أمكن بلا جَرح فخرج ضمن (۱).

(۱) ينظر: المهذب (۲۲٦/۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۱۱، ۳۱۹)، الروضة (۱۲۰/۱۰)، أسنى المطالب (۱٦٨/٤).

⁽٢) فيجب حيث يجب، وينتفي حيث ينتفي إذ لا يزيد حق غيره على حق نفسه. ينظر: مغني المحتاج (٢٤٤/٤).

 ⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/۱۱۱، ۳۱۷)، الروضة (۱۸٦/۱۰، ۱۸۷)،
 أسنى المطالب (۱٦٦/٤، ۱٦٧).

⁽٤) (بالعصى) غير واضح في الأصل، والمثبت من "أ، ب".

⁽٥) (ثم) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ، ب".

⁽٦) في "أ"، "ب" (وإن).

رُ) (۷) في "أ"، "ب" (فَإِن).

⁽۸) ينظر: المهذب (۲۲٦/۲)، الوسيط (۵۳۱/٦)، التهذيب (٤٣١/٧)، الروضة (۸) ينظر: المنهاج مع شرح المحلي (۲۰۷۹٪، أسنى المطالب (۱۲۷/٤).

الحدو د

فرع:

إذا ضرب الصائل فهرب أو سقط أو بطل صياله، كأن وقع بماء أو نار أو انكسرت رجله أو حال بينهما جدار ونحوه فضربه ضمن الثاني، فإن مات بهما لزمه نصف الدية لا القود، ولو لم يمت بهما فصال ثانياً فضربه فمات فثلثها(۱)، ولو قطع الصائل يده ثم أدبر فتبعه المقطوع فقتله أقيد به، ثم لورثته في تركة الصائل نصف الدية(١).

فرع:

من عض غيره يده والعاض مظلوماً خلصها بالأخف من فك لحييه ثم ضرب فمه ثم شق جوفه أو فقء عينيه، فإن عجز فله نزعها، فإن سقطت أسنان العاض لم يضمن (٣).

فرع:

من سقطت عليه جرة من علو أو حالت بهيمة بينه وبين طعامه أو شرابه المضطر إليه ولم يمكن دفعهما إلا بالكسر أو القتل ضمن (أ).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/۱۱)، الروضة (۱۸۷/۱۰)، أسنى المطالب (۱۸۷/۱).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۲۱۱)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (۱۷۰/٤).

 ⁽۳) ینظر: المهذب (۲۲۲/۲)، العزیز شرح الوجیز (۲۲۰/۱۱)، الروضة
 (۱۸۸/۱۰)، أسنى المطالب (۱۲۷/٤).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢٢٦/٢)، العزيز شرح الوجيز (٢١٣/١١)، الروضة (١٦٧/٤)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٠٧/٤)، أسنى المطالب (١٦٧/٤).

الحدورد

فع_ل^(۱)

يحرم التطلع على العورات، فمن رأى ناظراً في مسكنه بملك أو إجارة أو إعارة ولو كان مالكها أو امرأة أو مراهقاً (٢) وفيها حرمته الأجنبية ولو مستورة أو المحرمة على الناظر متجردة أو إلى الساكن مكشوف العورة من كوة ضيقة أو شق باب أو سطح أو منارة ولو بملك الناظر، فله أن يرمي عينيه، ولو قبل إنذاره، وتقديمه أولى بخفيف كحصى، فإن فقأها أو جرحه بقربها هدر، وإن مات به، فإن لم يندفع بالخفيف استغاث عليه، فإن فقد الغوث ندب إنشاده بالله، فإن لم يفد فله دفعه بالسلاح بما يردعه، فإن مات به هدر، إلا إذا بان أعمى أو في ظلمة أو أصاب بعيداً من عينه لا يخطى (٣) إليه، أو رماه بثقيل، أوسهم، أو قصد غير عينه وأمكن رميها، ولا يرمي ناظراً له هناك محرم مستترة أو زوجة أو متاع، ولا ناظر من باب مفتوح أو كوة واسعة وإن قصد النظر رميه، فإن رماه المستور العورة وقت نظره فالقود، أو المكشوف فالدية، وإن كان محرماً غير أصل ففي رميه وجهان (٤).

(١) في "أ" (فرع).

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٦٩/٤).



⁽٢) ولا نظر إلى تكليف المراهق إذ الرمي لدفع مفسدة النظر وهي حاصلة به لأنه في النظر كالبالغ.

ينظر: نهاية المحتاج (٣٠/٨)، مغنى المحتاج (٢٤٦/٤).

⁽٣) في "ب" (لا من يخطى).

أي: أو أصاب ما لا يخطيء إليه رامي العين.

ينظر: أسنى المطالب (١٦٩/٤).

⁽٤) أرجح الوجهين جواز الرمي.

الحدود

فرع:

يحرم رمي أذن من وضعها على شق باب مثلاً مستمعاً(١).

فرع:

من أراد دخول دار على مالكها فإن سكنها محرمة لم يجب الاستئذان وعليه عند الدخول أن يشعر به بتنحنح وشدة وطء ليستتر العاري، وإن لم يسكنها فإن كانت مغلقة وجب الاستئذان (۱)، وكذا المفتوحة فله دفعه بما سهل كجره برجله وضربه ليخرج وإن أدى إلى قتله، ولا يتعين ضرب رجله، وله اتباعه إن أخذ متاعه وقتاله عليه بعد إنذاره، فإن قتله في داره وقال: قتلته لامتناعه من الخروج وأنكر وليه صدق، وعلى القاتل البينة، وكذا لو قال: قتلته لأنه قصدني، ويكفي شهادتهما أنه دخل عليه سالاً سيفه لا إن لم يذكرا سله (۱).

خاتمــة:

لو التقى اثنان بسيفيهما وجرح كل (أ) الآخر، فإن ماتا فادعى وارث كل أن مورثه كان دافعاً، فإن حلف كل على ذلك فلكل الدية في تركة الآخر، ويتقاصان، والفاضل في تركة المفضول، وإن نكل أحدهما وحلف الآخر هدر مورث الناكل فقط، وإن نكلا دفعا، وإن لم يموتا ولجرحهما أرش مقدر، فإن حلف كل أنه لم يقصد قتل الآخر ضمن كل أرش جنايته، ثم إن استوى الأرشان أو تفاوتا فكما مر، وإن اقتضى الجرح قوداً (6)

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱ ۳۲۳/۱)، الروضة (۱۹٤/۱۰)، أسنى المطالب (۱۹٤/۱۰)، نهاية المحتاج ((8.7).

⁽٢) ينظر: الحاوي (٢/١٣ ٤)، مغني المحتاج (٢٤٨/٤).

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٢٧/٢)، العزيز شرح الوجيز (١١/٥٣١، ٣٢٦)، الروضة (٣) ينظر: المهذب (٢١/٠١)، العزيز شرح الوجيز (١٩٤/١٠)، أسنى المطالب (١٧٠/٤).

⁽٤) في "أ"، "ب" (كُل واحد).

⁽٥) في "ب" (أرشأ).

_ کتاب

الحدود

1/490

وجب، وإن نكلا حلف كلِّ أنه مطلوب^(۱) ولا قود ولا أرش/، ولو أقام أحدهما بينة أنِ الآخر دخل عليه بسيف مسلول فلا دية، تعرضت^(۱) لقصده بالسيف أم لا كما لا قود.

⁽١) في "أ"، "ب" (مظلوم). (٢) أي: البينة.

باب ضمان ما تتلفه البهائم ومالا

فإن انفلتت من صاحبها لم يضمن ما أتلفته مطلقاً، وإن أرسلها فإن لم يكن معها أحد ضمن ما تتلفه من زرع أو غيره في صحراء أو بستان غير محوط ليلاً لا نهاراً، وإن (١) اعتيد هناك إرسالها ليلاً فقط انعكس الحكم، أو ربطها [فأرسلها] (٢) [ضمن] (٣) فيهما، فإن كثرت وعجز الزارع عن حفظه ففي ضمان متلفها نهاراً وجهان (٤)، وإن كان للمزرعة محوط أو للبستان باب يغلق (٥) فتركه مفتوحاً لم يضمن ولو ليلاً ، ولو أرسلها في مرعى بعيد عن المزارع فانتشرت إليها لم يضمن، أو بين المزارع ضمن ليلاً وكذا نهاراً إن لم يعتد إرسالها بلا راع ، ولو احتاط بربط دابته وإغلاق الباب فخرجت ليلاً بفتح لص أو انهدام (١) جدار لم يضمن هو ولا الفاتح ، وكذا لو قصر وحضر مالك الزرع وأمكنه إخراجها فتركه، ويخرجها قدر الحاجة وهو ما يعلم به أنها لاتعود ولا يضمنها ولا ما أتلفت، فإن زاد عليه دخلت في يده وضمنها، ولو أخرجها إلى زرع غير مالكها فأتلفته ضمنه ، فإن تعين لم يجز وقاية ماله بمال غيره بل يصبر ويضمن صاحبها ما أتلفته، أو إلى زرع مالكها ففي جوازه تردد (١)، ولو ويضمن صاحبها ما أتلفته، أو إلى زرع مالكها ففي جوازه تردد (١)، ولو أرسلها في البلد ضمن ليلاً ونهاراً، نعم إن اعتيد إرسالها فيه بلا مراقب أرسلها في البلد ضمن ليلاً ونهاراً، نعم إن اعتيد إرسالها فيه بلا مراقب أرسلها في البلد ضمن ليلاً ونهاراً، نعم إن اعتيد إرسالها فيه بلا مراقب

(١) في "أ"، "ب" (فإن).

⁽٧) قال ابن حجر الهيتمي: "ويتجه أنه لا يخرجها إليه لأنه لا ضرر عليه في إبقائها بمحله لما تقرر أنه مالكها يضمن متلفها" تحفة المحتاج (٢٤٥/٩).



⁽٢) في الأصل [أو إرسالها فيهما]، والمثبت من "أ، ب".

⁽٣) (ضمن) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ، ب".

⁽٤) أرجح الوجهين وجوب الضمان على أصحابها لخروج هذا عن مقتضى العادة. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٧١/٤)، مغني المحتاج (٢٥٧/٤).

⁽٥) في "ب" (مغلق).

⁽٦) في "أ، ب" (بهدم).

الحدو د

اتجه عدم (۱) الضمان ، ولو ربطها في ملكه أو موات لم يضمن ما أتلفت، أو في طريق ضمنه لا واسع بإذن الإمام، وإن كان مع الدابة السائرة سائق أو قائد أو راكب أميناً كـ المستأجراً!! والضامناً!! لعارية غرم ما إن أتلفته، وإن غلبته ليلاً أو نهاراً بيدها أو رجلها أوفمها من نفس أو مال إن لم يقصر مالكه بوضعه على الطريق وتعريضه للدابة، ويتناصف الضمان (۲) قائدها وسائقها، فإن كان معهما راكب اختص به (۳)، أو راكبان فهل يضمنان معاً أم الأول دون الرديف؟ وجهان (٤).

ولو أتلفت الدابة المعارة أو المبيعة قبل قبضها زرع المعير أو المشتري ضمنه المستعير أو البائع، أو زرع البائع لم يضمنه المشتري^(°)، ولو نخسها^(†) واحد بغير إذن صاحبها فرمحت فأتلفت^(۷) به شيئاً، فإن كانت لا ترمح إلا بالنخس ضمن الناخس، أو بإذنه فالآذن أو وإن كانت رموحاً طبعاً واتصل إتلافها بالنخس فهل يضمن الآذن أو الناخس؟ وجهان^(۹)، ولو كانت وحدها فنخسها فأتلفت شيئاً متصلاً

(١) ينظر: أسنى المطالب (١٧١/٤)،

(٢) في "ب" (بين قائدها).

(٣) ينظر: المهذب (٢٧/٢)، الوسيط (٣٥/٥٣٥-٥٣٥)، التهذيب (٤٣٨/٧)، 199 المنهاج مع العزيز شرح الوجيز (٢٧/١-٣٣١)، الروضة (١٩٥/١٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٢١/٤)، أسنى المطالب (١٧١/٤)، تحفة المحتاج (٢٤٢/٩). مغنى المحتاج (٢٥٧/٤).

(٤) أرجح الوجهين أن الضمان على الأول دون الرديف لأن فعلها منسوب إليه. ينظر: نهاية المحتاج (٣٩/٨)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (٢٣٧/٩).

(٥) ينظر: مغنى المحتاج (٢٥١/٤).

(٦) نخس الدابة: طعنها بعود ونحوه.

ينظر: المصباح المنير (٢/٢٥٥) مادة (نخس).

(٧) **في** "أ"، "ب" (وأتلفت).

(۸) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/۱۱)، الروضة (۱۹۸/۱۰)، أسنى المطالب (۱۹۸/۱۰).

(٩) أقرب الوجهين أن الضمان على الناخس كما لو أتلفت بغير الرمح.

\(\frac{1}{1}\)

_

بالنخس وطبعها^(۱) الإتلاف^(۱) فهل يضمن الناخس؟ وجهان^(۳).

ولو بالت الدابة أو راثت في الطريق سائرة أو واقفة فزلق به إنسان فتلف، أو المال الذي معه، أو فسد شيء برشاش الوحل بمشيها فيه، أو بغبار ثار به ضمنه صاحبها(')، لا كما قاله الشيخان(') هنا('). ولو ركضها خلاف العادة بوحل أو نحوه ضمن، أو بالعادة فطارت حصاة إلى عين إنسان فتلفت فلا، ولو انفلتت من يده لم يضمن ما تتلفه، فإن ردها أحد فأتلفت في عودها فقد مر في الديات.

ومن ركب نوقه في سوق أو ساق فيه إبلاً مرسلة ضمن ما أتلفته ، ومن سار بحطب على دابة أو غيرها ضمن ما أتلفته (١) به من نفس أو مال إن كان زحمة، وإلا ضمن مدبراً و(١) أعمى لم ينههما لا بصيراً مقبلاً وجد معدلاً ولا إن نبهه سميعاً، ولو تعلق الحطب بثوب إنسان فجذبه مع

ينظر: حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج (٣٩/٨).

(١) في "ب" (وظن).

(٢) في "ب" (الإتلاف به).

(٣) أقرب الوجهين أنه يضمن الناخس. ورد ذلك في هامش نسخة "أ" [٥٣/ب].

(٤) وذلك لأن الارتفاق بالطريق مشروط بسلامة العاقبة. ينظر: أسنى المطالب (١٧٢/٤)، مغنى المحتاج (٢٥٥/٤، ٢٥٦).

ره) ذهب الشيخان إلى أنه لا يضمن؛ لأن الطريق لا يخلو عنه، والمنع من الطرق لا سبيل إليه، لكن ينبغي أن يحترز مما لا يعتاد، كالركض المفرط في الوحل.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/١١٦)، الروضة (١٩٨/١٠).

وما ذهب إليه الشيخان هو المعتمد.

ينظر: نهاية المحتاج (١/٩٤)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (١/٠٤٠)، حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (٢١٢/٤).

(٦) (هنا) غير موجود في "أ"، "ب".

(٧) في "ب" (تلف).

(٨) في "ب" (أو).



الحدو د

جذب الدابة هدر نصف قيمته، كمن وطيء مؤخرة نعل^(۱) ماش قبله فانقطع أو نهض واحد للقيام فوضع آخر رجله على ذيله، أو جر ثوبه ليقعد فجره في قيامه فانقطع^(۱).

فرع:

من له هرة ضارية ضمن ما أتلفته ليلاً ونهاراً، أو غير ضارية فلا ، وتدفع حال الصيال/ فإن أخذت طيراً وبقي حياً جاز عصر أذنها وضرب هه ٢/ب فمها، فإن هلكت في الدفع فهدر، ولا تقتل حال سكونها ولو ضارية ، ومن في داره أو بقربها كلب عقور أو دابة رموح أو عضوض فدخلها أحد بإذنه ولم يعلمه ضمن، أو بلا إذن أو أعلمه فلا(٣).

فرع:

من أخرج طيوره أو خرجت بنفسها للرعي فكسرت شيئاً أو التقطت حباً أو أخرج نحلاً فأهلكت بهيمة لم يضمن ليلاً أن ونهاراً ، وإن أرسلها على طيور غيره أو زرعه ضمن $(^{\vee})$.

(١) في "ب" (نعلة).

⁽۷) ينظر: تحفة المحتاج (۲۳٦/۹)، نهاية المحتاج (۱/۸۶)، مغني المحتاج (۲۰۸/۶).



⁽۲) ینظر: الوسیط (۳۲/۲۰، ۵۳۸)، العزیز شرح الوجیز (۱۱/۱۳۳، ۳۳۳)، الروضة (۱۱/۱۲)، ۱۹۸۱)، الروضة (۱۹۸/۱۰)،

⁼ المنهاج مع شرح المحلي (۲۱۲/٤)، أسنى المطالب (۱۷۲/٤)، نهاية المحتاج المنهاج مع شرح المحلي (1/1/٤).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱۳۳۱، ۳۳۴)، الروضة (۱۹۹/۱، ۲۰۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱۳/٤)، أسنى المطالب (۱۷۳/٤)، مغني المحتاج (۲۰۸/٤).

⁽٤) في "أ، ب" (وكسرت).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/١٣٠)، الروضة (١٩٧/١٠).

⁽٦) في "أ، ب" (أو).

الحدو د

فرع:

الفواسق الخمس والأسد والذئب ونحوهما لا يعصمها الاقتناء، ولا تملك، ولا أثر لليد وللاختصاص عليها(١).

فرع:

من أدخل دابة حائطاً مشتركاً بغير إذن فعقرت دابة الشريك ضمن، أو بإذنه فلا، ولو ألقى تجاهها علفاً مضراً فأكلته دابة غيره وماتت ضمن لا إن دخلت بعد ذلك فأكلته ، ولو وضعه تجاه حماره بشارع وهو لا يضره ويضر البقر فأكلته بقرة فماتت فكوضع سم في دهن على الطريق، وإن وضعه في ملك غير ه أو حريمه بلا إذن فأكلته دابة الغير ضمن ، ومن ربط حماره بطريق واسع أو ضيق فربط آخر حماره عنده فعض أحدهما الآخر ضمن مالك الثاني فقط.

فرع:

لو سرق أجير حنطة ودفنها في التبن فأكلتها دابة المستأجر لم يضمن إلا إن دفنها بموضع تصيبه الدابة.

فرع(۳):

من ربط فرسه في خان⁽¹⁾ وقال لصغير: علق عليه في المخلاة ففعل فرمحه فقتله وهو حاضر فلم⁽⁰⁾ يحذره وأنكر أنه رموح فالدية على عاقلته⁽¹⁾.

⁽١) ينظر: مغني المحتاج (٢٥٩/٤).

^{(ُ}۲) في "أ"، "ب" (فماتت).

⁽٣) في "أ" (فصل).

⁽٤) الخان: ما ينزله المسافرون.

المصباح المنير (١٨٤/١) مادة (خوف).

٥) في "أ" (ولم).

⁽٦) ينظر: نهاية المحتاج (٨/٠٤، ٤١).

الحدو د

فرع:

من ألقت الريح ثوباً في حجره أو دخلت ملكه دابة لم يسيبها مالكها لزمه إعلام المالك إن عرفه أو نائبه ليأخذه ثم القاضي، فإن ألقى الثوب أو أخرج الدابة ضمن لا إن سيبها المالك إلا إن أخرجها من ثلمة فهلكت به، ولو رمحته في داره فقتلته نهاراً هدر، أو ليلاً ففيه دية على عاقلة مالك الدابة(۱).

ومن سقط شيء من سطح جاره إلى هواء ملكه فدفعه فوقع خارجه لم يضمن ، ومن قطع شجرة بملكه فوقعت على أحد النظارة في ملكه فإن دخله بلا إذن فهلك فإن علم القاطع دونه أنها تقع عليه ولم يعلمه ضمن وإلا فلا ، ولو تفرقت أغنام راع بهيجان (١) ريح وأظلمت فأتلفت زرعاً فكغلبة الدابة، وكذا لو تفرقت لنومه بحيث لا يضبطها لو كان منتبها ، ومن ركب دابة فسقطت منه على شيء فتلف أو مات هو وسقط على شيء فتلف لم يضمن، بخلاف طفل سقط على شيء فتلف، ولو سقطت دابة في وهدة فنفر من سقطتها بعير وتلف لم يضمن (١).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/۱۰۳)، الروضة (۲۰۱/۱۰)، أسنى المطالب (۱۷۲/۶)، مغنى المحتاج (۱۰۸/۶).

⁽٢) في "ب" (لهيجان).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/۳۳٦)، الروضة (۲۰۲/۱۰، ۲۰۳)، أسنى المطالب (۱۷٤/٤)، مغني المحتاج (۲۰۹/٤).

الجهاد

كتاب الجهاد(١)

وفيه أبواب:

الأول: في وجوب الجهاد:

ونقدم عليه أن النبي صلى الله عليه وسلم بعثه الله نبياً لأربعين سنة، ثم أقام بمكة ثلاث عشرة سنة، ثم هاجر إلى المدينة ودخلها ضحوة الاثنين ثاني عشر ربيع الأول وأقام بها عشر سنين، وتوفي بها ضحوة الاثنين لاثنتى عشرة خلت من ربيع الأول سنة إحدى (٢) عشرة، وغسله على وأعانه العباس (٣) وابنه الفضل (١)، وكان

(۱) الجهاد في اللغة: المبالغة واستفراغ الوسع في الشيء مشتق من الجُهد. ينظر: المصباح المنير (۱۲۲۱) مادة (جهد)، النظم المستعذب (۲۲۷/۲). وترجم له بقتال المشركين، والأكثر كالماوردي والشيرازي والغزالي والبغوي والرافعي والنووي بالسير جمع سيرة وهو السُّنة والطريقة والمقصود منها هنا الجهاد المتلقى تقصيله من سيرته و غزواته.

والأصل فيه قبل الإجماع قولَه تعالى: { كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهٌ لَكُمْ... } [البقرة: ٢١٦].

ينظر: الحاوي (٤/١٤)، المهذب (٢٢٧/٢)، الوسيط (٣/٧)، التهذيب (٤٢/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣٣٧/١)، الروضة (٣٠٤/١٠)، أسنى المطالب (١٧٤/٤)، تحفة المحتاج (٢٤٧/٩).

(٢) (أحد) غير موجود في "ب".

- (٣) العباس: هو أبوالفضل بن عبدالمطلب الهاشمي ابن عم رسول الله في وكان رئيساً جليلاً في قريش قبل الإسلام، وكان إليه عمارة المسجد الحرام والسقاية، وحضر ليلة العقبة مع رسول الله حينما بايعته الأنصار، خرج مع المشركين إلى بدر مكرها، وأسر وفدى نفسه، وأسلم عقيب
- = ذلك، وقيل أسلم قبل الهجرة، وكان يكتم إسلامه، شهد حنيناً، وثبت مع الرسول على حين انهزم الناس، كان الرسول على يعظمه ويكرمه، وكان ذا رأي وكمال وعقل. توفى المدينة سنة ٣٢هـ وقيل ٣٣هـ ودفن بالبقيع.

\(\frac{\frac{1}{1}}{1}\)

=

الجهاد

قثم (1) وأسامة (1) وشقران وشقران يصبون الماء وأعينهم معصوبة، وصلى عليه المسلمون فرادى لعظم أمره صلى الله عليه وسلم بلا إمام (1) ودفن ليلة الأربعاء ، وأول ما فرض عليه الإنذار والدعاء إلى توحيد الله تعالى، ثم فرض عليه من قيام الليل ما في أول سورة المزمل (1) ، ثم نسخ

ينظر: تهذيب الأسماء (٢٥٧/١، ٢٥٨)،

(۱) الفضل: هو أبو عبدالله بن العباس بن عبدالمطلب الهاشمي الصحابي ابن عم رسول الله به شهد مع النبي الفتح وحنينا، وثبت معه يوم حنين، وشهد معه حجة الوداع، أردفه النبي ليلة المزدلفة، وكان من أجمل الناس، وحضر غسل النبي به وكان يصب الماء على علي، روي له عن الرسول به أربعة وعشرون حديثا، توفي بالشام في طاعون عمواس سنة ١٨هـ.

ينظر: تهذيب الأسمان (٢/٥٥، ٥١).

(٢) قثم: بن العباس بن عبد المطلب الهاشمي ابن عم رسول الله وأمه أم الفضل، وهو صحابي، وكان آخر الناس عهداً برسول الله والله المنشهد بسمر قند، ولم يعقب، وكان يشبه النبي .

ينظر: تهذيب الأسماء (٥٩/٢).

(٣) أسامة: هو حِبُّ رسولُ اللَّه ﴿ وقيل أبوزيد أسامة بن زيد بن حارثة بن شراحيل بن كعب بن عبد العزى الكلبي الهاشمي، رُوي له عن رسول اللَّه مائة وثمانون حديثًا، ولاه رسول اللَّه ﴿ إمارة الجيش وفيهم عمر - ﴿ وقيل ٥٩ هـ. وقيل ٥٩ هـ.

ينظر: تهذيب الأسماء (١١٣/١-١١٥).

ينظر: تهذيب الأسماء (٢٤٧/١).

(٥) (بلا إما) غير موجود في "ب".

(٦) في "ب" (ثلاثة أيام).

(٧) قال تعالى: { يأيُّهَا الْمُزَّمِّلُ * قَمِ اللَّيْلَ إِلاَّ قلِيلاً * نِصْفَهُ أَو انقُصْ مِنْهُ قلِيلاً * أَوْ زِدْ عَلَيْهِ وَرَتِّلِ الْقُرْآنَ تَرْتِيلاً} [المزمل: ١-٤].



بما في آخرها^(١)، ثم نسخ بالمكتوبات ليلة الإسراء بمكة بعد النبوة بعشر سنين وثلاثة أشهر ليلة سبع وعشرين من رجب إلى بيت المقدس، ثم أمر بعد الهجرة بستة عشر أو سبعة (٢) عشر شهراً باستقبال الكعبة وهو راكع فى ثانية الظهر فتحول/ كما هو ، ثم فرض صوم رمضان في شعبان من السنّة الثانية، وفيها فرضت زكاة الفطر قيل (٣) قبل العيد بيومين وقيل يوم ، وفيها في ذي الحجة صلى صلاة العيد وضحى وأمر بالأضحية، ثم زكاة المال، ثم فرض الحج سنة خمس، ولم يحج صلى الله عليه وسلم إلا سنة عشر حجة الوداع، واعتمر أربعاً ، ولم يعبد نبى صنماً قط(؛)، وكان نبينا صلى الله عليه وسلم يتعبد قبل النبوة بغار حراء على دين أبيه إبراهيم الخليل ، وهو والأنبياء معصومون من تعمد المعاصى مطلقا قبل النبوة وبعدها ، وشرع غيرنا ليس شرعاً لنا مطلقاً (٥)، وكان صلى الله عليه وسلم ممنوعاً من قتال الكفار مأموراً بالصبر على أذاهم، ولما هاجر إلى المدينة لزمت الهجرة من قدر عليها من المسلمين، فلما فتح مكة سقط فرض الهجرة منها إلى المدينة ، ثم أذن الله للمسلمين في قتال من بدأهم به (١) ثم أباحه لهم ابتداءً في غير الأشهر الحرم ، ثم أمرهم به بلا تقييد فكانت غزوة بدر (٧) الكبرى في السنة الثانية، وفي الثالثة أحد (١) ثم

\(\frac{1}{1}\)

1/497

⁽١) قال تعالى: { إِنَّ رَبَّكَ يَعْلَمُ أَنَّكَ تَقُومُ أَدْنَى مِن تُلْتِّي الْلَيْلِ وَنِصْفَهُ وَتُلْتَهُ وَطَائِفَةً مِّنَ اللَّذِينَ مَعَكَ وَاللَّهُ يُقَدِّرُ الْلَيْلُ وَالنَّهَارَ عَلِمَ أَلَّن تُحْصُوهُ فَتَابَ عَلَيْكُمْ فَاقْرَعُواْ مَا تَيَسَرَ مِنَ الْقُرْآنِ... الآية } [المزمل: ٢٠].

ينظر: الروضة (٢٠٦/١٠).

⁽٢) في "ب" (بسبعة).

⁽٣) (قَيْل) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٤) (ِقط) غير موجود في "أ"، "ب".

^(°) أي: وإن لم يرد شرعنا بنسخه.

ينظر: الروضة (١٠٥/١٠).

⁽٦) (به) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٧) بدر: ماء معروف وقرية عامرة على نحو أربع مراحل من المدينة، كانت لرجل

الجهاد

بدر الصغرى، ثم بني النضير(1)، وفي الرابعة الخندق(1) وذات الرقاع(1)، ثم دومة الجندل(1)، وفي الخامسة بني قريظه(1) والحديبية(1)، وفي

يدعى بدراً فسميت باسمه، وكانت وقعة بدر لسبع عشرة خلت من شهر رمضان. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٣٧/٣).

(١) أُحُد: بضم الهمزة والحاء جبل بجنب مدينة رسول الله على نحو ميلين، وكانت غزوة أُحُد يوم السبت الإحدى عشرة خلت من شوال.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٧/٣).

(٢) بنو النضير: قبيلة من يهود المدينة.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٢٩٢/٢).

- (٣) الخندق: هو خندق مدينة رسول الله ﷺ حفره ﷺ وأصحابه ۔ الله عليهم الأحزاب،
- = فيوم الخندق هو يوم الأحزاب، وكان في سنة أربع من الهجرة وقيل خمس، وكانت مدة الحصار خمسة عشر يوماً، ثم أرسل الله تعالى على الكفار ريحاً وجنوداً لم يرها المسلمون فهزمهم بها.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٠٢/٣)، ١٠٠٣).

(٤) ذات الرقاع: قيل هو اسم شجرة، وقيل سميت برقاع كانت في ألويتهم والأصح أنه موضع.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١١٣/٣).

(°) دومة الجندل: قيل أرض بالشام، والصحيح أنها من المدينة على ثلاث عشرة مرحلة، ومن الكوفة على عشر مراحل، ومن دمشق على عشر مراحل في برية، وهي أرض نخل وزرع يسقون على الناضح، وحولها عيون قليلة، وهي مدينة عليها سور ولها حصن عال مشهور في العرب، والروضة مجتمع الشيء ومستداره، فكأنما سميت دومة لأن مكانها مستدار الجندل.

ينظر: تهذيب واللغات (١٠٨/٣)، ١٠٩).

(٦) بنو قريظة: قبيلة من يهود المدينة.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٢٩٢/٢).

(٧) الحديبية: هي قرية ليست بالكبيرة سميت ببئر هناك عن مسجد الشجرة وهي على نحو مرحلة من مكة، وكان الصحابة الذين بايعوا بيعة الرضوان تحت الشجرة يوم الحديبية ألفاً وأربعمائة - الله الشجرة يوم الحديبية ألفاً وأربعمائة

\(\frac{1}{1}\)

=

الجهاد

السادسة بني المصطلق ، وفي السابعة خيبر (١)، وفي الثامنة مؤتة وذات السلاسل (٢) وفتح مكة وحنين (٢) والطائف ، وفي التاسعة تبوك.

وغزواته صلى الله عليه وسلم بنفسه خمسة وعشرون، وسراياه (ئ) ست وخمسون (ث). ثم إن استقر الكفار في بلدهم (آ) فجهادهم فرض كفاية، وفرض الكفاية كل مهم ديني أو دنيوي يطلب الشرع حصوله من غير نظر بالذات لفاعليه ، وإنما يجب الجهاد على مسلم مكلف ذكر بصير ذي أهبة، لا عذر له، ولو أعور وأعشى وضعيف بصر ينظر الشخص والسلاح، وذا صداع وعرج يسيرين.

وعلى أهل البحر الجهاد فيه دون البر وعكسه ، فإن امتنع الكل أثموا ولو من لا يندب له، وإن أقام به من فيه كفاية سقط عن غيرهم ، والكفاية إما بشحن الإمام الأطراف بجند يكافيء من يوازيه من العدو مع (٧) إحكام الحصون وحفر الخنادق ونحوها وتولية الأمراء الأكفاء في

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٨١/٣).

\(\frac{1}{1}\)

⁽١) خيبر: بلدة معروفة على نحو أربع مراحل من المدينة إلى جهة الشام ذات نخيل ومزارع.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٠٣/٣).

⁽٢) ذات السَّلاسِل: موضع معروف بناحية الشام في أرض بني عذرة. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١١٤/٣).

⁽٣) حنين: واد بين مكة والطائف وراء عرفات بينه وبين مكة بضعة عشر ميلاً. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٨٦/٣).

⁽٤) السرايا: جمع سرية، وهي قطعة من الجيش، فعلية بمعنى فاعلة لأنها تسري خفية. وهي من مائة إلى خمسمائة.

المصباح المنير (٢٧٥/١) مادة (سرى)، حاشية الشبر املسي على تحفة المحتاج (1.7.7, 1.7).

⁽٥) ينظر: الروضة (١٠٤/١٠)، أسنى المطالب (١٧٤/٤، ١٧٥).

⁽٦) في "ب" (بلادهم).

⁽٧) في "ب" (ومن).

الجهاد

النواحي وتقليدهم الجهاد وأمور المسلمين ، وإما بأن يدخل أو نائبه دار الحرب غازياً بجنده ، وأقله مرة في السنة والزيادة أفضل وقد تجب للحاجة ، ويبدأ ندباً بمن يلي دار الإسلام، فإن خيف من الأبعد أكثر عكس وله إخلاء السنة عن الغزو لضرورة كعجز المسلمين وكثرة العدو، ولعذر كعزة الزاد أو العلف للدواب وانتظار مدد أو(۱) توقع إسلام بعضهم ، ثم إن أمكن الإمام بعث السراية في كل جهة فعل وإلا بدأ بالأهم فالأهم، وناوب بين الأجناد في الإغزاء وجعل كل غزاة إلى جهة إلا إذا رجي فتح جهة (۱) بموالاة غزوها فيواليه (۱).

ولا جهاد على ذمي وغير مكلف وامرأة وخنثى ومن فيه رق وإن أمره سيده، ولا على معذور كبين عرج ولو راكباً ومريض تعظم مشقته وأشل يد وفاقد أكثر أناملها وأعمى وأرمد وفاقد أهبة من سلاح وأسباب قتال ونفقة له ولممونه إلى رجوع وطنه، ولو بلا أهل وعشيرة [فيهما](ئ) كالحج، وإن تطوع بها الآحاد أو الإمام من ماله، بخلاف بيت المال والزكاة، وكذا عذر يسقط الحج إلا خوف الطريق من الكفار وكذا من متلصصي المسلمين ، ولو خرج المعذور فزال عذره وقد التقى الصفان أو كان العدو أكثر لم يرجع إلا مع الجند.

وللإمام الإذن للمراهقين والنساء في الخروج واستصحابهم لسقي الماء ومداواة المرضى والجرحى لا للمجانين^(٥)، وللسيد استصحاب عبده في سفر^(١) الجهاد وغيره للخدمه ويسوس دوابه، ولا على موسر عليه

\(\frac{1}{1}\)

⁽١) في "ب" (و).

⁽٢) (جهة) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: الحاوي (١١٢/١٤)، المهذب (٢٢٨/٢، ٢٢٩)، العزيز شرح الوجيز (٢٢٨/١)، أسنى المطالب الوجيز (٢١٠-٢١١)، أسنى المطالب (١١٧٥/٤).

⁽٤) في الأصل [فيهما] والمثبت من "أ، ب".

٥) في "ا"، "ب" (المُجانين).

⁽٦) في "ب" (سفره).

۲۹٦/پ

الجهاد

دين حال فلا يخرج لجهاد أو غيره/ بغير إذن غريمه إلا أن يوكل من يقضيه من ماله الحاضر لا الغائب، فإن خرج له بلا إذن غريمه لزمه العود مالم يشرع في القتال إن أمن على نفسه وماله، وإن خرج بإذنه أو كان معسراً أو دينه مؤجلاً صار كغيره في الجهاد، لكن يقف ندباً وسط الصفوف أو حواشيها ولا يتعرض للشهادة حفظاً للدين بحفظ روحه ، وركوب المدين البحر كسفر الجهاد ، ولا على من له أصل حي وإن علا مع وجود الأقرب أو كان قناً، فيحرم عليه الخروج له بغير إذنه إن كان مسلماً لا كافراً، ولو خرج بإذن الأصل أو الغريم ثم رجع الإذن أو أعلم الأصل الكافر أو حدث دين وأمره بالرجوع لزمه إن أمن في عوده ولم ينكسر برجوعه قلوب الجند ولم يكن مستعجلاً من الإمام للغزو وإلا حرم، فإن لم يأمن في عوده وأمكنه الأمن في قرية بطريقه إلى عود الجيش لزمه، وإن تعذر عليه العود والمكث(۱) فله المضي معهم ويتوقى مظان القتل ، ولو خرج عبد بلا إذن لزمه العود قبل الشروع، وندب بعده(۱).

فرع:

لا يعتبر إذن الأصل في السفر لطلب العلم شرعي ولو كان فرض كفاية أو أمكن في البلد ورجي بخروجه زيادة فراغ أو إرشاد شيخ ونحو ذلك، وله ترك طلب العلم غير المتعين بعد شروعه فيه وإن ظهر انتفاعه لا من صلاة الميت، ولا يعتبر الإذن في السفرلتجارة أو غيرها وإن بعد حيث لا خطر فيه كركوب بحر⁽⁷⁾ أو بادية مخطرة وإن غلب الأمن، والأصل الكافر أو⁽¹⁾ الرقيق هنا كضده⁽⁰⁾، وإن لم يستقروا ببلدهم بل

⁽١) في "ب" (الكمن).

⁽۲) ينظر: المُهذب (۲۹۹/۲، ۲۳۰)، الوسيط (۸/۷-۱۱)، العزيز شرح الوجيز (۲) (۲) المؤدب (۳۲۰-۳۱۹)، الروضة (۲۱۰/۱۰)، أسنى المطالب (۱۷۹-۱۷۹).

⁽٣) في "أ" (لبحر).

⁽٤) في "أ"، "ب" (و).

⁽٥) ينظر: الروضة (١١/١١، ٢١٢)، أسنى المطالب (١٧٧/٤).

. كتاب

الجهاد

دخلوا دار الإسلام، أو أشرفوا عليها قاصدين، ولو خرابا ومواتا فجهادهم فرض عين على كل مسلم مكلف قوي بذلك الموضع ولو عبيداً أو نساء لم يأذن سيد وزوج وغريم وأصل، وعلى من قرب بدون مرحلتين وإن كفى غيرهم، وليس لهم انتظار مدد مع قدرتهم على القتال وإلا وجب وعلى من بعد بمرحلتين إن احتيج إليه وإلا ففرض كفاية، ولا يراعى هنا كونهم ضعيفاً (۱) بل وجود المركوب والزاد للبعيد (۲) ولو عجز المسلمين عنهم، فإن علم الرجل أو المرأة قتله أو وطأها حالاً أو ظنته مآلاً لزمهما الدفع بالممكن وإن تردد الرجل في قتله وأسره، ولو امتنع قتل فله الاستسلام، ولو أسروا مسلماً أو ذمياً تعين إنقاذه إن رجي ولم يتوغلوا في بلادهم وإلا وجب الانتظار (۳).

(١) في "ب" (ضعفاً).

⁽٢) في "ب" (للعبيد).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۱۰/۷-۱۳)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/٥٦٦-٣٦٧)، الروضة (۲۱/۵۱۱)، أسنى المطالب (۱۷۸/۶، ۱۷۹).

فصل

فروض الكفاية غير الجهاد كثيرة؛ كالجماعة، وتجهيز الميت، وصلاته، والتقاط المنبوذ وتربيته، وقد ذكرت في محلها، وإحياء (۱) الكعبة وبقاع (۲) المناسك بالحج والعمرة كل سنة على القادر حَجَّ أم لا، وقد جبلت القلوب على محبة ذلك بحمد الله تعالى ، ويتجه (۳) اعتبار وقوف جمع بعرفات يظهر بهم الشعار، وكدفع ضرر آدمي محترم على واجد فوق كفايته حالاً لا مآلاً (۱) خلافاً للروضة (۱)، بمواساته بإطعام جائع وكسوة عار إن تعذر من المصالح والزكاة، وإذا اشتد ضرره ففي وجوب زيادة تبلغ نفقة القريب تردد (۱)، وكالحرف المهمة للمعاش كالبيع والشراء والحراثة والحياكة والحجامة، وكالمناكحات للتناسل، وكتحمل الشهادة وأدائها وإعانة القضاة على الحق، وكالقيام بعلوم الشرع من أصول الفقه وفروعه وأسماء رجال الحديث وجرحهم وتعديلهم واختلاف

⁽٦) الأوجه وجوب زيادة تبلغ نفقة القريب. ينظر: مغنى المحتاج (٢٦٥/٤).



⁽١) في "أ"، "ب" (وكإحياء).

⁽٢) (بقاع) غير موجود في "ب".

⁽٣) ذكر ذلك الأسنوي. ينظر: مغني المحتاج (١٨١/٤).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (١٨١/٤).

⁽٥) ينظر: الروضة (٢٢٢/١٠).

نقل النووي عن إمام الحرمين أنه يجب على الموسر المواساة بما زاد على كفاية سنة، و أقره.

وهذا ما رجحه الرملي الكبير والشربيني.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنّى المطالب (١٨١/٤)، مغني المحتاج (٢٦٥/٤).

. كتاب

الجهاد

العلماء واتفاقهم وعلوم العربية وتعلم ذلك كله على مسلم مكلف(١) حر ذكر غير بليد له كفاية ولو فاسقاً، ولا يسقط به إذ لا تقبل فتواه ، وتعلم ١/٢٩٧ الزائد ندب كتعليم العامي النوافل للعبادة وكالرفق بالمتعلم وكالفتيا، فإن تأهل جماعة فإن كفى بعضهم فامتنع غيره لم يأثم، وإن لم يكف أو لم يتأهل إلا واحد تعين/، ولا يكفي في الْإقليم مفت واحد بل يجب أن ألا يزيد بين كل مفتيين على مرحلتين، ومن خلت بلده عن مفت أو كان فاسقاً فإن وجد متأهل بمرحلتين فذاك وإلا لزمته الهجرة ليتعلم أمر دينه، وكحفظ القرآن عن ظهر قلب ونشره، وحفظ السنة بتدوينها والإحاطة بها.

ووراء هذه العلوم علوم محرمة كالمنطق(٢) لمن يخاف تزلزل عقيدته، وكالفلسفة والشعبذة (٣) والرمل ، ومكروهة كالشعر المشتمل على تغزل وبطالة(1)، ومباحة كشعر خال(٥) عن سخف وتنشط لشر وتثبيط عن خير وحث عليه، وكالأمر بالمعروف وهو واجبات الشرع، والنهى عن المنكر وهو محرماته، فيجب بنفسه أو بإعانة غيره إن عجز ولم يؤد إلى شهر سلاح، وإن لم يكن ممتثلاً ما أمر به مجتنباً ما نهى عنه بل تلزمه معاملة نفسه كمعاملة غيره، وإنما يجب الإنكار على الغير إذا لم يخف على نفسه أو ماله أو على غيره مفسده فوق مفسدة المنكر الواقع، وألا يعلم عادة أن كلامه لا يؤثر؛ خلافاً للروضة(١)، وألا يغلب على ظنه

(١) (مكلف) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٢) المنطق: آلة قانونية تعصم مراعاتها الذهن عن الوقوع في الخطأ. ينظر: التعريفات للجرجاني ص (٢٣٢).

⁽٣) الشعبذة: الشعوذة، وهي لعب يرى الإنسان منه ما ليس له حقيقة كالسحر. ينظر: المصباح المنير (٢/١)، مادة (شعوذ).

⁽٤) في "ب" (ومطاله).

⁽٥) في "ب" (خلي).

⁽٦) ذهب النووي في الروضة (٢١٩/١٠) إلى أنه لا يسقط الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر وإن علم بالعادة أنه لا يؤثر كلامه؛ لأن الذكرى تنفع المؤمنين، وليس الواجب عليه أن يقبل منه، بل واجبه البلاغ،وما ذهب إليه

الجهاد

أن المنهى يزيد مما هو فيه عناداً، ثم إن كان المأمور به أو المنهي عنه ظاهراً كالصلاة والصيام والزنا والشرب فاللعوام تعاطيه، أو من الدقائق اختص بالعلماء ومثلهم من علمه منهم ، ولا ينكر إلا مجمعاً على تحريمه، أو ما يعتقده فأعله حراماً، فلا ينكر على حنفي شرب النبيذ، ولا على مالكي تطهر بماء قليل وقعت فيه نجاسة ولم تغيرة (١) مع أن القاضى يحد الشارب باجتهاده (۲)، نعم يذب فاعل مختلف فيه يرى إباحته برفق حسن إذ الخروج من الخلاف سنة إن لم يقع في خلاف آخر أو ترك سنة ثابتة ، ولو نصب الإمام لذلك محتسباً تعين عليه بالولاية سواء تمحض حقاً لله تعالى عاماً كإقامة الجمعة بشرطها، فإن وجبت عندهم دونه لم ينهه عنها، أو عكسه لم يأمرهم بها إذ ليس له حملهم على مذهبه ، وأما صلاة نحو العيد فيأمر بها ندباً لا حتماً؛ خلافاً للروضة (٣). أو حقاً لله غير عام؛ فمن فاتته صلاة وقال: نسيتها أمره بالمراقبة لها، وإن أخرها والوقت باق لم يعترض عليه ، وينهى أئمة المساجد المطروقة عن إطالة الصلاة، وينهى عن تغير هيئة عبادة كجهر أو إسرار في غير محله، وعن زيادة في الأذان بمنعه، وعن تصدر لتدريس أو وعظ بلا أهلية، وعن تعطيل القضاة ا الأحكام، وعن معاملة النساء من عُرف بالخيانة. أو تمحض حق آدمي إما عاماً كُبلد تعلق(؛) شربه(٥) أو انهدم سوره أو ترك أهله إعانة طارقيه من

النووي اختاره الشربيني.

ينظر: مغني المحتاج (٢٦٤/٤).

(١) ينظر: بداية المجتهد (٢٣/١)، مواهب الجليل (٧٠/١).

(٢) وذلك لأن الحاكم يجب عليه أن يحكم بما أدى إليه اجتهاده.

ينظر: أسنى المطالب (١٨٠/٤).

(٣) جاء في الروضة (٢١٧/١٠): "الصحيح وجوب الأمر وإن قلنا: صلاة العيد سنة؛ لأن الأمر بالمعروف هو الأمر بالطاعة، لا سيما ما كان شعاراً ظاهراً".

(٤) (تعلق) سواد في "أ".

(٥) شربه بالكسر: النصيب من الماء.

ينظر: المصباح المنير (٢٠٨/١) مادة (شرب).

الجهاد

أبناء السبيل المحتاجين، فيأمر أهل المكنة برعايتها إن تعذر بيت المال، وإما خاصاً كمطل مدين موسر وتعد في جدار جار، ويأمره بالحق في طلب مستحقه، ولا ضرب له ولا حبس، أو اجتمع فيه حق الله والآدمي كإنكاح الأولياء الأكفاء وأمر النساء بأحكام العدة، والملاك بحق الرقيق والدواب من التعهد وعدم تكليف فوق الطاقة، وكرؤيته من كشف عورته في حمام أو رجلاً وامرأة واقفين في شارع غير مطروق فيقول له: إن كانت محرمك فصنها ، والإنكار بيده ثم بلسانه ثم بقلبه، ويرفق بجاهل أو ظالم مخوف ، ويحرم التجسس فإن غلب على ظنه خلوة جماعة بمنكر مما لا يتدارك كقتل أو زنا لم يحرم (۱).

فرع:

إذا لم يقم بفرض الكفاية أحد أثم كل من علم ذلك وكذا من جهل وأمكنه البحث لقربه فتركه إذ يجب باللائق، ويختلف بكبر البلد وصغره، وإن قام به الكل ولو مرتباً فكل مؤد للفرض بلا [مزية](٢)(٣).

فرع:

القيام بفرض كفاية لم يتعين أفضل منه (') إذا تعين ، وبفرض عين لذاته أفضل منه بفرض الكفاية وإن تعين (')؛ خلافاً للروضة (۱)، وطلب

(۱) ينظر: الروضة (۱۱، ۲۱۲، ۲۱۲۱)، أسنى المطالب (۱۸، ۱۷۹، ۱۸۰)، تحفة المحتاج (۲۱۳، ۲۱۳، ۲۲۳)، نهاية المحتاج (۲۲۳، ۲۲۳)، نهاية المحتاج ($\xi V/\Lambda$).

\(\frac{1}{1}\)

⁽٢) في الأصل: (زية).

⁽٣) ينظر: الروضة (١٠/٥/١، ٢٢٦)، أسنى المطالب (١٨٢/٤).

⁽٤) قوله: "منه إذا تعين، وبفرض عين لذاته أفضل منه بفرض الكفاية وإن تعين خلافاً للروضة، وطلب العلم الشرعى أفضل" غير موجود في "ب".

^(°) وذلك لشدة اعتناء الشارع به.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٨٢/٤).

قال الشربيني: "والمعتمد أن فرض العين أفضل" مغني المحتاج (٢٦٨/٤).

ـ كتاب

الجهاد

العلم الشرعي أفضل من الجهاد إن لم يتعين وإلا فعكسه وإن تعين.

⁽۱) جاء في الروضة (۲۲٦/۱۰): "أن القيام بفرض الكفاية أفضل من فرض العين؛ لأنه لو ترك المتعين اختص هو بالإثم، ولو فعله اختص بسقوط الفرض، وفرض الكفاية لو تركه أثم الجميع، وفرض الكفاية لو فعله سقط الحرج عن الجميع، وفاعله ساع في صيانة الأمة عن المأثم".



يتعين على كل مكلف تعلم ظاهر الاعتقاد الوارد في الكتاب والسنة، وما يحتاجه للفرائض الدينية ركناً أو شرطاً كالصلاة والزكاة والصوم ٢٩٧ب والحج/ بعد وجوبها، ولو مع وجود ساع للزكاة، وعلى التراخي في الحج، وكذا قبل وجوبها، إن لم يتمكن بعده من التعلم وإدراك الفرض.

> وما يحتاجه للمعاملة(١) الدنيوية كالبيع إن أرادها، وتعلم حدود أمراض القلب وأسبابها وعلاجها كالحسد والعجب والرياء والكبر إلا السليم منها طبعاً ومن أمكنه إزالتها بغير تعلم ما ذكر (٢).

⁽١) في "ب" (من المعاملة).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۱۳/۷، ۱۶)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۳۲۸، ۳۲۹)، الروضة (١٨١/٤، ٢٢٣)، أسنى المطالب (١٨١/٤، ١٨٢).

فعل

ابتداء السلام من الواحد على من لقيه أو فارقه من المسلمين ولو صبياً سنة عين، ومن الجماعة سنة كفاية، ولا يتركه خوفاً من عدم الرد، وأفضل لفظه: السلام عليكم أو سلام عليكم بالتنوين ولو على واحد، ويجزى: عليكم أو عليك السلام أو سلام، لكن يكره لا وعليكم السلام أو سلامي عليكم أو عليك، ولا الإفراد للجماعة، ولا إشارة الناطق به بلا لفظ بل الأولى تركه، وجمعها مع اللفظ وزيادة ورحمة الله وبركاته^(١) ابتداءً ورداً أفضل، ويجزىء بالعجمية المفهمة للمخاطب(٢)، ومن دخل سوقاً أو لقى جمعاً كره أن يخص بعضهم بالسلام، ثم إن لم يبلغهم تسليمه بدأ بمن لقيه وإذا جاوزه إلى من لم يسمعه سلم ثانياً، ولا يسقط الفرض عن الأولين برد الآخرين، ولو سلم على رجل مرتين في مجلس واحد أجزأه جواب إذ الثاني غير مشروع ، وجواب السلام على المنفرد(٣) المكلف فرض عين وإن كان المُسلِّم صبياً، وعلى العدد فرض كفاية، وابتداؤه أفضل من رده ، وشرط السلام ابتداءً ورداً الإسماع سماعاً محققا واتصال الجواب، فإن شك أحدهما في سماع الآخر زاد في الرفع ، ولو كان هناك نائم خفض صوته ، والظاهر أن الثاني كغيره ابتداءً ورداً ، وكراهة السلام على المستغرق في الدعاء، ولا يكفى رد صبى عن بالغ،

⁽۱) روى ذلك الترمذي في باب: ما ذكر في فضل السلام، من أبواب الاستئذان، حديث رقم (۲۱۸)، وقال: حديث حسن صحيح. جامع الترمذي ص(۲۱۸).

⁽٢) وفي وجه: أنه لا يجزيء بالعجمية.

والوجه الثاني: أنه إن قدر على العربية لم يجزئه. وما اختاره المؤلف هو ما صححه النووي.

ينظر: الروضة (١٠/١٠).

⁽٣) في "ب" (والمكلف).

. کتاب

الجهاد

ولا غير المسلم عليهم، ولا من لم يسمع السلام منهم، فإن كان المقصود واحداً منهم ففي إجزاء رد غيره وجهان^(۱)، وجمع اللفظ والإشارة في جواب سلام الأصم حتم، وفي ابتدائه ندب، وإشارة الأخرس كالنطق ابتداءاً ورداً، وصيغة^(۱) الرد وعليكم أو عليكم السلام، أو^(۱) السلام أو والسلام عليكم أو وعليك^(۱) أوعليك^(۱) السلام للواحد، لا عليكم فقط بلا واو، وفيه بالواو وجهان^(۱)، وتنكير السلام بتنوين ودونه ابتداءً ورداً وبلا واو رداً مجزيء وضده أفضل، ولا يجزيء 'اسلاماً عليكم' بالنصب أي سلمت سلاماً، ولو التقى اثنان فسلم كل على الآخر معاً لزم كلاً الرد، أو مرتباً فالثاني جواب، وإن سلم جماعة على واحد كفاه وعليكم السلام بقصدهم^(۱)، وكذا إن أطلق فيما يظهر^(۱).

فرع:

(۱) قال النووي: "ولو ردّ غير من سلم عليه، لم يسقط الفرض عمن سلم عليه" الروضية (۲۲٦/۱۰).

(٢) في "ب" (وصفة).

(٣) (أو السلام) غير موجود في "ب".

(٤) (أو وعليك) غير موجود في "أ"، "ب".

(٥) (أو عليك السلام) غير موجود في "ب".

(٦) الوجه الأول: أنه غير مجزيء إذ ليس فيه تعرض للسلام.

الوجه الثاني: أنه مجزيء ويكون جواباً للعطف، ورجوعه إلى قوله: السلام. ذكر ذلك النووي والرافعي ولم يرجحا.

ينظر: الروضة (۲۲۸/۱۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۲/۱۱).

ورجح ابن المقريء والرملي عدم الإجزاء.

ينظر: أسنى المطالب (١٨٤/٤)، نهاية المحتاج (١/٨٥).

(۷) ينظر: الوسيط (۱٤/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۰۷۳-۳۷۶)، الروضة (۲۱۰/۱۸-۲۲۸)، أسنى المطالب (۱۸۲/٤)، تحفة المحتاج (۲۲۰/۹). مغني المحتاج (۲۲۲/۱۰)، نهاية المحتاج (۸/۰۰-۵۰).

(٨) ينظر: أسنى المطالب (١٨٤/٤).



الجهاد

يندب لمن سلم ولم يرد عليه أن يبريء التارك عن الجواب بنحو: أبرأتك من حقي في رد السلام فيسقط ، ويحسن إذا أمكن أن يقول له بلطف (١): رد السلام فإنه يلزمك.

فرع:

يسن إذا التقى اثنان أو أكثر أن يحرص كل على الابتداء بالسلام قبل الكلام (۱)، وأن يسلم الراكب على الماشي، والماشي على الواقف، والصغير على الكبير، والقليل على الكثير، فإن عكس فخلاف السنة لا مكروه، وإن وردوا على قاعد أو قعود سلم الوارد كيف كان، ويتكرر بتكرر التلاقي، وسلام المرأة على المرأة أو على غير أجنبي سنة كعكسه فيجب الرد، ويحرم ابتدائه ورده على أجنبي من شابة، ويكرهان منه عليها، لا ابتداء جمع كثير عليها (۱)، أما ابتداء أجنبي ورده على جمعهن أو عجوز فمندوب وواجب (۰).

فرع:

لا يسن ابتداء فاسق أو مبتدع بالسلام بلا عذر، ولا يلزمهما الرد كمجنون وسكران سلما ، ولو سلم مسلم على ذمي عالماً بحاله حرم، أو يظنه مسلماً قال له ندباً: رد عليّ سلامي(١)، فإن كان مع مسلمين وسلم

\(\frac{1}{9}\)

⁽١) في "ب" (بلفظ).

⁽٢) ينظر: الروضة (١٠/١٠)، أسنى المطالب (١٨٥/٤).

⁽٣) في "أ"، "ب" (وأما).

⁽٤) (ورده) غير موجود في "ب".

^(°) أي: فمندوب الابتداء، وواجب الرد.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۲۸/۱۱، ۳۷۶)، الروضة (۲۲۸/۱۰-۲۳۰)، أسنى المطالب (۱۸٤/٤).

⁽٦) والغرض من ذلك أن يوحشه، ويظهر له أن ليس بينهما ألفة. ينظر: أسنى المطالب (١٨٤/٤).

. كتاب

الجهاد

عليهم استثناه حتماً (١) ولو بقلبه، ولو حياه لعذر بغير السلام كهداك الله أو(٢) أنعم الله صباحك جاز، ولو سلم ذمي على مسلم قال له حتماً: و عليك (٣) فقط ، ولو كتب مسلم إلى كافر وأراد ذكر السلام كتب ندباً ١/٢٩٨ السلام/ على من اتبع الهدى(؛).

فرع:

يسن لمن دخل داره تسمية الله قبله ثم(٥) ال

"(١) ولمن دخل موضعاً خالياً " ,,(A)(Y),, ()

(١) (حتما) غير موجود في "ب".

(٢) في "أ"، "ب" (و).

(٣) رواه البخاري في باب: كيف الرد على أهل الذمة بالسلام؟ من كتاب الاستئذان، حديث رقم (۲۵۸).

(٤) رواه الترمذي في باب: ما جاء كيف يكتب إلى أهل الشرك، من أبواب الاستئذان، حديث رقم (٢٧١٧)، وقال: حديث حسن صحيح. جامع الترمذي ص(۲۱۶).

ينظرُ: الرُوضة (۲۳۰/۱۰، ۲۳۱)، أسنى المطالب (۱۸٤/٤، ۱۸۰)، مغني المحتاج (۲۲۷/٤).

(٥) في "أ"، "ب" (ثم يقول).

(٦) أخرجه أبوداود في سننه ص (٧١٧) حديث رقم (٥٠٩٦)، وحسن إسناده ابن باز في تحفة الأخيار ص (٢٨).

(٧) روآه مالك في الموطأ. ينظر: المنتقى شرح موطأ الإمام مالك للباجي $(Y \wedge Y \wedge Y)$

(٨) ينظر: الروضة (١/١٠٠)، أسنى المطالب (١٨٥/٤).

(٩) في "ب" (المنزل).



الجهاد

(1),,

فرع:

لا يندب السلام على من في حمام وقاضي حاجة ومستنج ومغتسل وآكل وشارب حال مضغه وشربه ومؤذن ومقيم ونحو مصل وملب وحال الخطبة ومجامع^(۲) وناعس، ولا رد عليهم، بل يكره من مجامع وقاضي حاجة، ويندب من آكل وذي حمام لفظاً، ومن نحو مصل إشارة^(۳).

فرع:

يسن السلام على غائب برسول أو كتاب، ويلزم الرسول إذا تحمله الإبلاغ والمرسل إليه الرد فوراً باللفظ في الإرسال، وبه أو الكتابة⁽¹⁾ فيها، ويندب الرد على الرسول وتقديمه فيقول: وعليك وعليه السلام ⁽⁰⁾.

فرع:

تحیة من خرج من حمام بنحو ''طاب حمامك'' لا أصل لها ، ولا بأس بقوله (7) لصاحبه: أدام الله لك النعم (7) ونحوه ، ولو قال لمار: صبحك

(۱) رواه البخاري في باب قوله تعالى: { يأيُّهَا الَّذِينَ امَنُواْ لاَ تَدْخُلُواْ بُيُوتَ النَّبِيِّ الاَّ النَفسير، حديث رقم النَّبِيِّ الاَّ أَن يُؤْدُنَ لَكُمْ اللَّي طَعَامٍ...} من كتاب التفسير، حديث رقم (٤٧٩٣)، صحيح البخاري ص(٨٤٣).

(٢) قال الأذرعي: "ينبغي الجزم بتحريم السلام على المجامع لما فيه من الأذى والتخجيل وقلة الحياء" حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٨٥/٤).

(۳) ينظر: الوسيط (۱٤/۷)، العزيّز شرح الوجيز (۱۱/۱۱)، الروضة (۳/۱/۱۱)، الروضة (۱۸۰/۱۰)، أسنى المطالب (۱۸۰/٤).

(٤) في "ب" (بالكتابة).

(°) ينظر: الروضة (۲۳۳/۱۰، ۲۳۴)، أسنى المطالب (۱۸۰/۶)، نهاية المحتاج (۳/۰۰).

(٦) في "ب" (بقول).

(٧) في "أ"، "ب" (النعيم).



الجهاد

الله بخير أو بالسعادة أو قواك الله أو لا أوحش الله منك ونحوها لم يستحق جواباً، فإن دعا له قبالته فحسن إن لم يرد تأديبه بترك السلام ، ويكره أطال الله بقاءك، $V^{(1)}$ من الشاهد للقاضي و $V^{(1)}$ من الشاهد للقاضي و $V^{(2)}$ من أبي وأمي وإن كان أبواه مسلمين، و $V^{(2)}$ جعلني الله فداك، وحني الظهر للغير حرام $V^{(2)}$ مكروه خلافاً للروضة $V^{(2)}$.

ويندب القيام لمن دخل عليه ذو فضل ظاهر كعلم أو صلاح أو ولادة أو ولاية مع صيانة للبر والإكرام لا للرياء والإعظام، ويحرم على الداخل محبة القيام له، ويندب تقبيل اليد أو الرجل أو الرأس من زاهد وصالح وذي سن، وتقبيل خد طفل ولو لغيره وأطرافه شفقة، ووجه من قدم من سفر ومعانقته، ويكره كراهة شديدة لدنيا أو ثروة كمعانقة غير قادم('').

فرع:

يسن للمتلاقين المصافحة مع بشر ودعاء، وهي بعد فرضي^(٥) الصبح والعصر بدعة مباحة^(٢)، ومصافحة الأمرد ومعانقته كنظره.

فرع:

يجوز أن يقف رجل على رأس الإمام أو الوالي في موضع الخوف.

فرع:

(١) في "ب" (إلا).

(٢) في "أ"، "ب" (لعلم).

⁽٣) جاء في الروضة (١٠٠٠): "وأما حني الظهر فمكروه للحديث الصحيح في النهى عنه، ولا يغتر بكثرة من يفعله ممن ينسب إلى علم وصلاح".

⁽٤) ينظّر: الروضة (١٠/٤/٦-٢٣٤)، أسنى المطالب (١٨٦/٤)، مغني المحتاج (٢٧٠/٤).

⁽٥) في "ب" (فرض).

⁽٦) يَنْظر: الْروضة (۲۳۷/۱۰)، أسنى المطالب (١٨٧/٤)، مغني المحتاج (٢٧٠/٤).

الجهاد

من قصد باب غيره المغلق فالسنة السلام، ثم الاستئذان فيقول عند الباب: السلام عليكم أأدخل؟ فإن لم يجبه أحد أعاده إلى ثلاث ثم يرجع ، فإن قيل له من أنت فليقل ندباً: فلان ابن فلان، وله تكنية نفسه أو يقول: القاضي فلان أو الشيخ فلان ونحوه مما(١) يعرف به، ويكره إقتصاره على "أنا" أو "الخادم" أو "المحب" ونحوه (٢).

فرع:

يسن إكثار زيارة الصالحين والجيران غير الأشرار والإخوان والأقارب واستزارتهم بحيث لا يشق(").

(1,1) "(,1" à

(١) في "ب" (بما).

⁽۲) ينظر: الروضة (۲۳۰/۱۰)، أسنى المطالب (۱۸۷/۶)، مغني المحتاج (۲۷۰/۶).

⁽۳) ينظر: االروضة (۲۳۷/۱۰)، أسنى المطالب (۱۸۷/٤)، مغني المحتاج (۲۷۰/٤).

الحهاد

فصل

يسن للعاطس وضع شيء على وجهه، وخفض صوته طاقته، وتعقيبه بالحمد لله (۱)، وزيادة رب العالمين أحسن (۲)، وعلى كل حال أفضل (۳)، فإن كان في صلاة أسر به، أو متبرزاً أو مجامعاً ونحوه (٤) حمد في نفسه، أو مؤذناً أو تالياً قطعه وحمد ، ويسن لمن يسمع تحميده تشميته كفاية إن تعدد، وإلا فعيناً بقوله للمسلم! يرحمك الله أو رجمك الله أو ربك، ويقول للجماعة لا الواحد: يرحمكم الله، بخلاف السلام، وللكافر: يهديك الله (٥)، وإذا شمته يسن (١) له أن يقول للمسلم! يهديكم الله ويصلح بالكم أو يغفر الله لكم ونحو ذلك ، ثم إذا عطس ثانياً وثالثاً وحمده شمته ، فإن زاد على ثلاث دعا له بالشفاء، وإذا لم يحمد العاطس حمد سامعه ليذكره ، وإن لم يسمع تحميده قال: يرحمك الله إن حمدته ، ومن عطس منفرداً قال: الحمد لله يرحمني الله (٧).

\(\frac{1}{9}\)

__

⁽۱) عن أبي هريرة عن النبي أنه قال: « إذا عطس أحدكم فليقل: الحمد لله، وليقل له أخوه -أو صاحبه- يرحمك الله، فإذا قال له: يرحمك الله، فليقل يهديكم الله ويصلح بالكم». رواه البخاري في باب: إذا عطس كيف يشمت؟ من كتاب: الأدب، حديث رقم (٦٢٢٤)، صحيح البخاري ص(١٠٨٣).

⁽۲) رواه الترمذي في باب: ما جاء كيف يشمت؟ من أبواب الأدب، حديث رقم (۲۷٤٠)، وقال: حديث مختلف في روايته، جامع الترمذي ص(۲۲، ۲۲۱).

⁽٣) رواه الترمذي في باب: ما يقول العاطس إذا عطس، من أبواب الأدب، حديث رقم (٢٧٣٨)، وقال: حديث غريب، جامع الترمذي ص(٢٢٠).

⁽٤) في "أ"، "ب" (ونحو هما).

⁽٥) رواه الترمذي في باب: ما جاء كيف يشمت العاطس، من أبواب الأدب حديث رقم (٢٧٣٩)، وقال: حديث حسن صحيح. جامع الترمذي ص(٢٢٠).

⁽٦) في "ب" (سُنَّ).

⁽٧) ينظر: الروضة (۲۳۷/۱۰، ۲۳۸)، أسنى المطالب (١٨٧/٤، ١٨٨)، مغني

_____کتاب

الجهاد

المحتاج (۲۷۰/٤).



______ کتاب

الجهاد

فصــل

يسن للمتثانب رده طاقته وستر فيه ولو في الصلاة بيده اليسرى ، ويكره رفع صوته به ، ويسن إجابة الداعي بلبيك أو مع وسعديك (1) والترحيب بالوارد، والدعاء للمحسن بنحو جزاك الله خيراً ، وإخبار أخيه المسلم أنه يحبه لله، وإجابته بأحبك الله الذي أحببتني فيه (7)(7).

⁽٢) رواه أبوداود في باب: الرجل يحب الرجل على خير يراه، من كتاب: الأدب حديث رقم (٥١٢٥)، سنن أبي داود ص(٧٢١).

⁽۳) ينظر: الروضة (۱۸۸/۱۰)، أسنى المطالب (۱۸۸/٤)، مغني المحتاج (۲۷۰/٤).

الجهاد

۱۹۸پ

الباب الثاني/ في صفة الجهاد

يكره للمسلمين الغزو(۱) بغير إذن الإمام أو أميره ، ويسن للإمام إذا جهز جنداً تأمير رجل كاف عليهم وإلزامهم طاعته، وإيصاؤه بهم، ومبايعتهم ألا يفروا، و إخراجهم صبح الخميس وتقديم الطلائع، والبحث عن أخبار العدو، وعقد الرايات، وإفراد كل قبيلة براية وشعار، ودخول دار الكفر بنفسه، وتحريضهم على القتال، والدعاء والتكبير لكل عند اللقاء بلا رفع بالغ ، والاستنصار بدعاء ضعفتنا، وليقدم عرض الإسلام على من علم أنه لم تبلغه الدعوة حتماً وإلا فندباً ، وله أن يُبيّت العدو، ويحاربهم، ويسبي نساءهم، وصغارهم، ويأخذ أموالهم إلى أن يسلموا، ويلتزموا الجزية أهلها، وأن يستعين عليهم بأقوياء مراهقين، وعبيد بإذن الأولياء أو ملاك العبيد، وإن لم يأذن أصل المملوك، وبالكفار ولو نساء ومراهقين إن عرف حسن رأيهم في المسلمين، وأمن غدرهم، واحتاج إليهم، وخالفوا ملة العدو، وأمكن الجند مقاومة الفريقين لو غدر المستعان بهم بألا يكثروا كثرة ظاهرة، ويراعي المصلحة في تميزهم عن المسلمين وعدمه، ويرد حتماً مُخذًلاً ومُرجفاً ومُرجفاً وخائناً ومُرجهم من الصف إن لم يخف به وهنا، ويمنعهم الغنيمة وخائناً ويفرجهم من الصف إن لم يخف به وهنا، ويمنعهم الغنيمة

=



⁽١) الغزو لغة: القصد والطلب؛ لأن الغازي يطلب إعلاء كملة الله تعالى.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٩/٤٥) مادة (غزو)، تحفة المحتاج (٢٧٦/٩). ٢) المُخدِّل: هو من بخوف الناس كأن يقول: عدونا كثير وخدولنا ضعيفة ولا طاقا

⁽٢) المُخدِّل: هو من يخوف الناس كأن يقول: عدونا كثير وخيولنا ضعيفة ولا طاقة لنا بهم.

ينظر: الروضة (١٠/١٠).

⁽٣) المُرجف: هو المكثر من الأخبار السيئة واختلاق الأقوال الكاذبة حتى يضطرب الناس.

ينظر: المصباح المنير (٢٢٠/١) مادة (رجف).

⁽٤) وهو من يتجسس للعدو ويطلعهم على العورات بالمكاتبة.

حتى سلب قتيلهم(١).

ينظر: الروضة (١٠/١٠).

⁽۱) ينظر: المهذبُ (۲۳۰/۲، ۲۳۱)، الوسيط (۱۲/۷-۱۸)، العزيز شرح الوجيز (77.1-1.0)، المونية (۲۳۰/۲۰)، الروضة (۲۳۰/۲۳۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱۸/۲۱)، أسنى المطالب (۱۸۸/٤) (۱۸۹، ۱۸۹).

لو استأجر الإمام أو غيره مسلماً ولو عبداً للجهاد لم يصح، وإن بذل الإمام أهبته للغازي ولو ذمياً من المصالح أو ماله أو الآحاد لمسلم من أموالهم جاز ، وللباذل ثواب إعانته وللمبأشر المسلم ثواب جهاده ، ولو بذل الأهبة على أن الغزو له لم يجز، وما تأخذه المرتزقة من الفيء والمتطوعة من الزكاة مؤنتهم لا أجرتهم وجهادهم واقع عنهم ، ولو خرج مسلم للجهاد بإكراه الإمام فإن كان حراً وتعين عليه فلا أجرة له كما لو أكرهه على غسل ميت ودفنه، ولا تركة له ولا سعة في بيت المال، وإن لم يتعين عليه فله أجرة الذهاب فقط ، وإن كان عبداً لزمته أجرته من خروجه إلى عوده إلى سيده(١)، وللإمام لا الآحاد استئجار ذمى للجهاد(١) بأجرة مثله ولو فوق سهم الفارس، فإن حضر الحرب ولم يقاتل فإن كان لانهزام العدو وقلة الأجرة بأنه بذل نفسه، وإن تركه مع الإمكان أو هرب قبل الفتال فله أجرة الذهاب فقط ، وإن وقع صلح بين الإمام والكفار بعد دخول دارهم لم يرد الأجرة، أو قبله ردها وكان عذراً تنفسخ به الإجارة، والأجرة الواجبة من المصالح من هذه الغنيمة أو غيرها ، ولو استأجرة بأجرة مجهولة فله أجرة المثل، وكذا لو أكرهه وقاتل، وإن خرج برضاه بإذن الإمام رضخ له، لا بلا إذن بل له تعزيره إن نهى عن خروجه وعلم (")، ولو قال لذمي: استأجرتك بكذا على أن تقتل فلاناً الكافر فقتله أعطاه من المصالح، أو لمسلم بطل فيعطيه ذلك للمصلحة ، ولو قال الإمام: من غزا معى من أهل الذمة فله كذا استحقه كل من غزا معه من

⁽١) (إلى سيده) غير موجود في "ب".

⁽٢) فُي "أ"، "ب" (في الجهاد). (٣) ينظر: الوسيط (١٧/٧-١٩)، العزيز شرح الوجيز (١١/٥٨٥-٣٨٨)، الروضة (١/١٠)، المنهاج مع شرح المحلِّي (١/٩/٤)، أسنى المطالب (١٨٩/٤)، ، ١٩)، مغني المحتاج (٢٧٨/٤).

الرجال وإن كثر المال أو لم يقاتل دون النساء أو من قاتل استحقه من قاتل من الصنفين، ولا حق للصبيان في الصورتين ولا لسيد العبد إلا إن أذن له في القتال ، وإن قال: من غزا معي من المسلمين اختص بغير المرتزقة منهم، وحكم النساء والصبيان منهم ما مر ، وإن أطلق تناول المسلمين غير المرتزقة والذميين لا المعاهدين، ولو قال جعلت لمن يغزو معي كذا فإن كان الجعل في الذمة دخل الرجال المتطوعة والذميون لا المرتزقة والمعاهدون، ولا يفضل فيه مسلم ولا من سهم له على غيرهما، ولا يدخل في عبيد أذن لهم إلا إذا لم يدخل فيه السيد لئلا يفضل غيرهما، ولا دخلوا ، وإن كان الجعل معيناً كجعلت لكل من يغزو معي على غيره بحصة عبده، ولا يدخل فيه النساء ولا الصبيان إذا لم يدخل أولياؤهم وإلا دخلوا ، وإن كان الجعل معيناً كجعلت لكل من يغزو معي جهل قدره ، ثم إن كان من الصدقة/ دخل المطوعة (۱) لا الكفار والمرتزقة، ولا يلزم المطوعة (۲) رده إن لم يغزوا، ومن المصالح دخل متطوعة المسلمين فقط ، ولو غزا من لم يتناوله اللفظ عالماً بالحكم فلا شيء له، أو جاهلاً فوجهان (۲).

1/499

⁽١) في "أ"، "ب" (المتطوعة).

^{(ُ}٢) في "أ"، "ب" (المتطوعة).

⁽٣) أصّح الوجهين أنه لا شيء له. جاء ذلك في هامش نسخة "أ" [٣٥٨]].

فعل

يكره للمسلم قتل قريبه الكافر بلا ضرورة، ومحرمه أشد إلا إذا سمعه يذكر الله أو رسوله بسوء ، ويحرم قتل امرأة وخنثى وصبى ومجنون من الكفار إلا إن قاتلوا المسلمين أو سبوهم فيقتلون مقبلين وإن اندفعوا بغيره لا مدبرين، ويقتل مراهق نبت على عانته شعر خشن إلا إذا قال استعجلته وحلف، وتحليفه حتم، ويقتل رجالهم حتى الراهب والأجير والمحترف والشيخ والأعمى والزمن ولو غير ذي رأي والسوقى لا الرسول(١)، وللإمام حصرهم وإهلاكهم بما يعم لا إن كانوا بمكة أعاذها الله، فإن كان فيهم مسلم كره لغيرضرورة، فإن أصابه وقد علمه فيهم فعليه الدية والكفارة وإلا فالكفارة فقط(٢)، ولو علم الإمام ظفره بهم بما لا يعم ندب ترك ما يعم، وفي كراهته وجهان (")، وإن خاف منهم وعلم أنه لو عمهم بشيء كان أقدر لم يكره ، ولو تترس الكفار بصبيانهم مثلاً ولو فى حصن جاز رميهم لكن يكره بلا ضرورة ، وإن تترسوا بمسلم أو نحو ذمى حرم إلا للضرورة، فيحل بقصد قتال العدو، ويتوقى المسلم جهده، فإن قتله فلا قود، وتلزمه الكفارة، وكذا الدية إن علمه وهي في ماله ، وإن تترس كافر واحد بمسلم لم يضرب الترس ، وإن تترس بالترس مسلم أو ركب فرسه فرماه مسلم فأتلفه ضمنه وإن اضطر إليه(1).

ینظر: المهذب (۲۳۶/۲، ۲۳۰)، العزیز شرح الوجیز (۲۸۹/۱۱)، الروضة (۲٤۳/۱۰، ۲۶۲)، أسنى المطالب (۱۹۰/٤).

 ⁽۲) ينظر: المهذب (۲/۵۰۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۱/۳۹۶-۳۹۹)، الروضة (۲۱۱/۱۹۱)، أسنى المطالب (۱۹۰/۶)، أسنى المطالب (۱۹۰/۶).

⁽٣) أصح الوجهين أنه لا كراهة. ينظر: نهاية المحتاج (٦٤/٨).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢٣٥/٢)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٧/١١)، الروضة (٢٩٧/١١)، أسنى المطالب (١٩١/٤).

_____ کتاب

الحهاد

فع_ل

يحرم بلا عذر انهزام المجاهدين ولو سمكارى ورجالة إن لم يزد العدو(۱) على ضعفهم ولو فرساناً أو ظنوا الهلاك بالثبات، لا إن قطعوا به أو تحرفوا(۲) للقتال أو تحيزوا(۱) إلى فئة وإن بعدت أو كانت قليلة إن لم يؤثر تحيزه وهناً، وبنية التحرف(۱) أو التحيز ندب، ويشارك المتحرف والمتحيز لفئة قريبة وهي التي يدرك غوثها المتحيز عنها فيما غنم بعد انصرافه(۱) لا لبعيده ، ولا يلزمه العود للقتال مع الفئة، ولو طرأ للمجاهد مرض أو عرج بينين أو فني زاده أو سلاحه أو فرسه ولم يمكنه القتال بنحو الحجارة أو راجلاً فله الانصراف ولو من الصف إن لم يؤثر وهنا في الجند ، فإن زال عذره قبل فراق دار الحرب لا بعده لزمه العود ، وإن في الجند ، فإن زال عذره قبل فراق دار الحرب لا بعده لزمه العود ، وإن ظننا الظفر ندب الثبات، وإن غلب الهلاك بلا نكاية فيهم وجب الانصراف، أو بنكاية ندب، ولو كان فينا قوة تغلب ظن مقاومة فوق الضعف كمائة من أبطالنا ومائتين(۱) وواحد من ضعفائهم حرم الفرار، أو عكسه كمائة

(١) في "ب" (العدد).

\(\frac{\pi_1}{\pi_1}\)

_

⁽٢) أصل التحرف الزوال عن جهة الاستواء، والمراد به هنا الانتقال من مضيق الى متسع يمكن فيه القتال، أو يتحول عن مقابلة الشمس أو الريح الذي يسف التراب على وجهه إلى موضع واسع.

ينظر: أسنى المطالب (١٩٢/٤)، مغني المحتاج (٢٨١/٤).

⁽٣) أصل التحيز الحصول في حيز وهو الناحية، والمراد به هنا الذهاب بنية الانضمام إلى طائفة من المسلمين ليرجع إليهم محارباً.

ينظر: المرجعان السابقان نفس الموضع.

⁽٤) في "ب" (التحيز أو التحرف).

⁽٥) في "ب" (انحرافه).

⁽٦) قوله: (وواحد من ضعفائهم حرم الفرار، أو عكسه كمائة من ضعفائنا ومائتين)

الجهاد

من ضعفائنا ومائتين إلا واحد من أبطالهم فلا، ولو حضر ذميون بإذن الإمام بلا إجارة حرم انصرافهم كالمسلمين، أو نساء أو غير مكلفين أو عبيد فلا ، ولا يجب^(۱) الثبات للضعف في الآحاد، فللمسلم الفرار من كافرين ولو كان طالباً^(۱).

فرع:

لو نزل الكفار على بلد فتحصن أهله إلى مجيء مدد جاز إذ الأثم خاص بالفرار بعد اللقاء (٣).

غير موجود في "ب".

⁽١) في "ب" (ويجب).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۳۳/۲، ۲۳۴)، الوسيط (۲۳/۷-۲۰)، العزيز شرح الوجيز (۲) ينظر: المهذب (۲۳۳/۲، ۲۳۴)، الوسيط (۲۳/۷-۲۶)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱۹/۶)، أسنى المطالب (۱۹۱۶، ۱۹۲).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/۲۰۱)، الروضة (۲۱/۱۰)، أسنى المطالب (۲۱/۱). (۱۹۲/٤).

فعــل

للمسلم القادر طلب المبارزة (١) إلا أن يحصل بقتله وهن في أصحابه فيكره ، ويندب إجابته لطالبها ، ويكره لغير القادر ابتداء وإجابته، وللقادر بغير إذن الإمام، فإن أذن صح أمانه لقرنه (١) وإلا فوجهان (٣)، وإن صح أمان الآحاد في غير هذه الحالة، ويكره نقل رؤوس الكفار ونحوها إلى دار الإسلام إلا إن كان فيه نكاية فيندب (٤).

(١) المبارزة للقتال: هي ظهور اثنين من الصفين للقتال، من البروز وهو الظهور. ينظر: أسنى المطالب (١٩٢/٤)، مغني المحتاج (٢٨٣/٤).

(٢) القِرن: -بكسر القاف- هو الكفؤ في الشجاعة.

ينظر: النظم المستعذب (٢٣٥/٢)."

(٣) ذكر الرافعي الوجهين ولم يرجح.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٨٠١).

(٤) ينظر: الوسيط (٧٥/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٥/١١)، الروضة (٢٩٠/١٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٢١٩/٤، ٢٢٠)، أسنى المطالب (٢٩٠/١، ٣٩٠)، مغني المحتاج (٢٨٣/٤).



. کتاب

في سبي الكفار وإرقاقهم

فصبيانهم ومجانينهم ونساؤهم ولو عتيقا وزوجة لذمى وزوجة مسلم وإن كانت حاملاً عند إسلامه لا عتيقة ـ يرقون بمجرد الأسر ، وينفسخ نكاح الذمى عمن تزوجها في دار الحرب أو لم تدخل تحت القدرة/ لا غيرها كما سيأتي في باب الجزية ، والتفريق بين المسبية ٩٩٠/ب وولدها الصغير بالقسمة مر في البيع، ولو أسر متقطع جنون في جنونه رق، ويملك به أرقاؤهم فيحرم قتل أحد هؤلاء وإن كان لهم قوة أو خيف استردادهم، فإن قتلهم الإمام أو غيره لزمته القيمة، وعلى القن هنا بقتل نحو الصبى القود(١) لإسلامه تبعاً للسابى، وإن وجب المال ففيه عبد مسلم، وأما رجالهم المكلفون [الأحرار](٢) فيفعل فيهم الإمام أو الأمير إن لم ينه بلفظ أو قرينة ما رآه مصلحة من قتل بالسيف لا بإغراق ونحوه ولا بتمثيل، فإن استسقى عند القتل تخير الإمام بين سقيه وعدمه، ومن مَنّ ومِن إرقاق ولو لشقص أو لحربى أو وثنى أو عتيق ذمى، ومن فداء إما بمال وهو غنيمة كرقابهم إن أرقوا وإما بأسرانا رجال أو نساء أو صغار ولو واحداً بجماعة ، وإما بسلاحنا الذي أخذوه ولا يفادي سلاحهم بمال، وفيه بأسرانا وجهان(٣)، فإن لم يظهر له الأصلح حبسهم إلى

⁽١) في "ب" (للقود).

⁽٢) في الأصل: (والأحرار)، والمثبت من "أ"، "ب".

⁽٣) ذكر النووي الوجهين ولم يرجح.

ينظر: الروضة (١/١٠٠)، ورجح الأنصاري والرملي الكبير صحة مفاداة سلاحهم بأسرانا.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (١٩٣/٤).

_____ کتاب

الجهاد

ظهورة ، ولو أسر كامل وزوجته أو صبيانه تخير الإمام فيه دونهم، ومن قتل أسيراً وقد حكم الإمام بقتله هدر ويعزر، أو برقه ضمن قيمته وكانت غنيمة، أو بالمن عليه ضمن ديته لورثته إن قتله قبل بلوغه مأمنه لا بعده فيهدر، أو بالفداء ضمن ديته للغنيمة إن قتله قبل قبض الإمام الفدا لا بعد قبضه وإطلاقه إلى مأمنه فيهدر (۱).

فرع:

لو ادعى أسير أنه مسلم أو ذمي، فإن أخذ في دارنا صدق بيمينه، أو دار الحرب فلا.

فرع:

لو سبي زوجان أو أحدهما وكانا صغيرين أو أرق الإمام الزوج قبل الدخول أو بعده انفسخ النكاح، لا إن كانا رقيقين، فإن كان الرقيق أحدهما فيظهر أنه إن كان الحر الزوج دونها فسبي، أو سبيا وأرق الزوج انفسخ، وإن سبي أحدهما فلا، وإن كانت هي الحرة دونه فسبيت أو سبيا انفسخ، وإن سبي الزوج وحده فلا ".

فرع:

لو أسلم منهم رجل كامل بعد أسره واختيار الإمام فيه خصلة غير الفتل تعينت، أو قبل الاختيار⁽¹⁾ حرم قتله وتخير في الباقي، لكن لا يفادي إلا عزيزاً في قومه أو ذا عشيره يسلم بها دينه ونفسه، وإن أسلم رجل أو امرأة قبل أسره عصم نفسه وماله وولده إن لم يكن مكلفاً، وكذا ولد ولده

(TT)

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰۹/۱۱)، الروضة (۲۰۰/۱۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۰۰/۲)، أسنى المطالب (۱۹۳/۶).

⁽٢) في "أً"، "ب" (أو).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/١٥)، الروضة (١٠٤/١٠، ٢٥٥)، أسنى المطالب (١٩٤/٤).

⁽٤) في "أ"، "ب" (اختياره).

_____ كتاب

الجهاد

وإن سفل والحمل، لا إن رقت أمه قبل الإسلام ولا زوجته، فإن سبيت ولو مدخولة انفسخ نكاحه (١)، ولو ادعى أسير قد أرق إسلامه قبل أسره لم يقبل في الرق، ويجعل مسلماً من الآن، ويثبت بشاهد وامرأتين.

فرع:

لو استأجر مسلم حربياً أو عبده ثم أرق أو غنم العبد لم تنفسخ الإجارة (۲)، ولو أرق حربي وله دين على حربي سقط، أو على مسلم أو ذمي أو معاهد فلا، وكذا لو كان مديناً لهم، ويقضون (۳) مما غنم من ماله بعد أسره خاصة ثم مما يملكه إذا عتق، فإن كان الدين للسابي اتجه تخريج سقوطه قدر ما ملك منه على من ملك عبداً له عليه دين، ولو أسلم حربيان أو قبلا عقد جزية أو أمان ولأحدهما على الآخر دين معاوضة لم يسقط، وإن سبق إسلام المدين أو دين إتلاف لم يطالب، وإسلام المتلف كإسلامهما، ولو قهر حربي حربياً بقصد ملكه والقاهر مدين للآخر أو عبده أو زوجته ملكه وارتفع الدين والرق والنكاح، وكذا إن كان القاهر بعضاً للمقهور (٤)، ولكن ليس للقاهر بيع مقهوره، بل يتجه ألا يملكه لمقارنة سبب العتق، بخلاف الشراء، وإن كان القاهر عتيقاً للمقهور ملكه، فإن أعتقه فلكل الولاء على الآخر (٥).

أسنى المطالب (١٩٤/٤). (٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٥/١٤)، الروضة (٢٥٤/١٠)، أسنى المطالب (١٩٤/٤).

⁽٣) في "ب" (فيقضون).

⁽٤) في "ب" (للقاهر).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٢٨/٧، ٢٩)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١١)، ٢١٨)، الروضة (٢٢/١٤، ٢٥٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٢٢/٤)، أسنى المطالب (١٩٥/٤)، مغنى المحتاج (٢٨٨/٤)، نهاية المحتاج (٢١/٨).

. كتاب

الجهاد

في إتلاف أموالهم

فيحرم على المسلمين قبل الظفر إتلاف الحيوان منها لا غيره، لكن يندب تركه إن ظن غنمها، ويحرم بعد الظفر إن لم يخف استردادها، أو كانت حيواناً، ولهم ذبح مأكول للأكل، وعقر ما ركبوه لقتالنا، لا ما يخاف/ ركوبهم له خُلافاً للشيخين(١).

فرع:

إذا ظفر الغزاة بكتب التوراة أو الإنجيل حرم إحراقها، فتغسل إن بقى المكتوب عليه وإلا فتمزق، والكاعد(٢) بعد الغسل أو التمزيق غنيمة كما يحل نفعه من تاريخ وطب ونحوهما، أو بخنازيرهم وخمورهم وآنيتها أتلفت إن لم تزد قيمة الآنية على مؤنة حملها، أو بكلاب نحو الصيد دفعت لمن له الاقتناء من الغانمين (٣) تُم أهل الخمس إن أرادها (٤)، وإلا أطلقت، أو قتلت أن آذت(٥)، خلافاً للشيخين(١).

1/4 . .

⁽١) ذهب الشيخان إلى أنه إن خيف أنهم يأخذون الخيل ويقاتلوننا عليها ويشتد الأمر

بنظر: العزيز (٤٢٣/١١)، الروضة (٢٥٨/١٠).

⁽٢) الكاغَد -بفتح الغين-: القرطاس وهو معرب.

ينظر: القاموس ص (٣١٥) مادة (كغد)، أسنى المطالب (٢٠/٢).

⁽٣) في "ب" (الغنيمة).

⁽٤) في "ب" (أرادوها).

⁽٥) ينظر: أسنى المطالب (١٩٦/٤).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٤٢٤)، الروضة (١٩٩١).

_____ كتاب

الحهاد

فصل

في الاغتنام

قد مر في باب قسم الغنيمة تفسيرها وكيفية قسمتها. والمقصود هنا أنه لو دخل واحد أو نفر يسير منا دار الحرب فسرق مالهم لم يختص به بل هو غنيمة مخمسة، وكذا ما أخذ اختلاساً أو التقاطاً وهو ضائع، فإن أمكن كونه لمسلم فلقطة تعرف أو التقاطاً وهو ضائع وعلم أنه لهم أو أمكن أنه لمسلم وعرف ، ومن أخذه سوماً ثم جحده أو هرب به اختص به كمن أخذ من دارهم مباحاً كالصيد، فإن وجدت أمارة ملكهم كوسم الصيد أو تقريطه وكحزم نحو الحشيش وصنعة الحجر (۱) فغنيمة، فإن أمكن أنه لمسلم فكما مر ، ولو دخل أحد منهم دارنا فأسره مسلم، فإن كان ناقصاً كصبى فهو فيء، أو كاملاً تخير الإمام فيه كما مر (۱).

فرع:

لو أخذ كافر مال^(٣) مسلم لم يملكه، فإن أسلم أو غنمه المسلم^(١) رُد لمالكه، فإن ظهر الحال بعد القسمة^(٥) عوض الإمام من وقع في سهمه من بيت المال، فإن فقد أعاد القسمة، ولو أخذ كافر جارية مسلم وأولدها قبل إسلامه ثم غنمت أخذها وولدها وتستبرأ ندباً لا حتماً، أو بعد إسلامه أخذها مع المهر وقيمة الولد، ولو أسرت حرة مسلمة فأولدها حربي

Trit

⁽١) أي: الحجر المنقوش أو المنحوت. ينظر: الروضة (١٠١/١٠).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۳۲/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/٤٢٥، ٤٢٦)، الروضة (۲۱/۰۱۰)، أسنى المطالب (۱۹/۰۱۹، ۱۹۷).

⁽٣) في "أ"، "ب" (مالاً لمسلم).

^{(ُ}كُ) في "أ"، "ب" (المسلمون).

^{(ُ}ه) في "ب" (الغنيمة).

_____ كتاب

الجهاد

بنكاح أو غيره ثم غنما لم يرق ولدها لأنه مسلم ويلحق الناكح للشبهة ، ولو دخل حربي دارنا بأمان فاشترى عبداً مسلماً وخرج به إلى دارهم فغنمناه رد لبائعه ورد الثمن للمشتري .

فرع:

لكل غاز حضر الحرب ولو وجد سوقاً في دار الكفر يمكنه الشراء منه التبسط في مال الغنيمة قبل ملكه في المعتاد تناوله قوتاً وأدماً وفاكهة، وعلفاً شعيراً أو تبناً ونحوهما لدابة وأكثر يحتاجها لقتال ولو جنيبة (۱)، ويحمل (۱) سلاحه وزاده لا ما صحبه لزينة، وله التزود منه كفايته عرفاً له ولممونه لا فوق الكفاية فيضمنه، ولا ما لا يندر تناوله كفانيذ (۱) وسكر ودواء (۱)، ولا توقيح دابته (۱) بدهن منه، ولا إطعام جارحة، فإن لم يجد صاحبها مايطعمها بشراء أو غيره ذبح مأكولها وأرسل غيره، ولا الانتفاع بمركوبها أو ملبوسها، فإن فعل لزمته أجرتها (۱)، فإن احتاجه أعطاه الإمام ذلك بأجرة مدة حاجته ثم يرده أو لجبعله الإمام من نصيبه، وكذا يجعل الدواء والسكر والفانيذ، ولا يختص التبسط بالمحتاجين إلا إذا قل الطعام فيقسم (۱) الزعيم عليهم بقدرها، وله القتال بسلاحها وعلى خيلها للضرورة مجاناً ثم يرده، ولو ذبح مأكوله القتال بسلاحها وعلى خيلها للضرورة مجاناً ثم يرده، ولو ذبح مأكوله لاكله (۸) غنماً أو غيره جاز، ويرد (۱) غير المأكول من (۱) جلده، فإن انتفع

(١) الجنيبة: من أجود التمر. ينظر: المصباح المنير (١١١/١) مادة (جنب).

⁽٢) في "أ"، "ب" (ولحمل).

⁽٣) الفانيذ: نوع من الحلوى. معرب. ينظر: المصباح المنير (٤٨١/٢). وقال الرملي: "الفانيذ هو عسل السكر والمسمى بالمرسل" نهاية المحتاج (٨٧٤).

⁽٤) في "أ" (فإن فعل لزمته قيمتها).

⁽٥) توقيح دابته: أي مسحها. ينظر: أسنى المطالب (١٩٧/٤).

⁽٦) (فإن فعل لزمته أجرتها) غير موجود في "أ".

⁽٧) في "أ"، "ب" (فيقسمه).

⁽٨) في "ب" (بأكلها).

الجهاد

به فغاصب، وإن ذبحه لجلده ضمنه، وهل يضمن اللحم؟ وجهان^(٦)، ولا يتبسط من لحق بعد الحرب ولو قبل حيازة المال، ولو أخذ المتبسط فوق كفايته وضيف به بعض من حضر جاز، أو غيره فلا ويضمنان والقرار على الآكل، وينتهي التبسط بدخول عمران دارنا ووجود الطعام، أو بدخول بلد للمهادنين إن أمكن شراؤه منهم ، ويجب رد ما فضل مما تزودوه إلى المغنم قبل القسمة، وإلى الإمام بعدها، فإن أمكنه قسمته كالغنيمة فعل، وإلا أخرج خمسه لأهله وجعل الباقي للمصالح وكأن الغانمين أعرضوا عنه (٤).

فرع:

ما يأخذه الغازي تبسيطاً لا يملكه، فليس له صرفه لغير الأكل من حاجته، فإن باع بعضه لغاز آخر فهو إبدال مباح [بمباح] (٥) كإلقام ضيف ضيفاً من الضيافة، وكل أحق بما يأخذه من الآخر، ولو باعه صاعاً بصاعين فلا ربا إذ لا معاوضة (١)، فإن سلم أولاً صاحب الصاع صاعه طلب الآخر بصاع فقط وكذا عكسه ويحمل الزائد على الإيثار ، ولو اقترض منه مثله/ طالبه بعينه أو مثله من المغنم إذا وجد لا من خالص

۰ ، ۳/ب

⁽٦) قال الرملي: "إنما هو كتناول الضيفان لقمة بلقمة أو لقمتين، فلا يكون ربا لأنه ليس بمعاوضة محققة". مغني المحتاج (٢٩١/٤). وينظر: نهاية المحتاج (٧٣/٨).



⁽١) في "ب" (من غير).

⁽٢) (من) غير موجود في "ب".

⁽٣) أرجح الوجهين الضمان. جاء ذلك في هامش نسخة "أ" [٥٩٩/ب]

⁽٤) ينظر: المهذب (٢٤١/٢)، الوسيط (٣٢/٧-٣٤)، العزيز شرح الوجيز (٤) ينظر: المهذب (٤١/١٠)، الوسيط (٢٦٤-٢٦٤)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/١١)، المروضة (٢٢٢/٤)، المروضة (٢٢٢/٤)، أسنى المطالب (٤/١٩٧، ١٩٧٨)، مغني المحتاج (٢٨٩/٤).

⁽٥) (بمباح) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ"، وفي "ب" (لمباح).

. كتاب

الجهاد

ماله ماداما في دار الحرب، وإذا رده فالأول أحق به، وإن(١) لم يوجد سقط طلبه، ولو دخل(١) دارنا وعين الطعام باقية(١) رده المقترض إلى المغنم، وإن اقترض منه غير غاز فكمغصوب ('').

(١) في "ب" (فإن).

⁽٢) في "أ"، "ب" (دخلا) (٣) في "أ"، "ب" (باق).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٧/٥٠)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١١، ٤٣٢)، الروضة (۲۲۵، ۲۲۵)، أسنى المطالب (۱۹۸/٤)، مغني المحتاج (۲۹۱/٤)، نهاية المحتاج (٧٣/٨).

۔ کتاب

الجهاد

فع_ل

فيما تملكبه الغنيمة

فلا يملكها الجند بالحيازة بل باختيار التملك لفظاً كاخترت ملك نصيبي وكذا اخترت الغنيمة لا بالقسمة لكنها تتضمن التملك، ولو قسم الإمام تحكماً فخص كل طائفة بنوع جاز ولا يملكونه قبل اختيار التملك، فإن ترك بعضهم حقه صرف للباقين، وبعد الملك(۱) لا يسقط حق من اعترض ويسقط قبله ولو بعد إفراز الخمس، ويجعل المعرض كمن لم يحضر، فإن أعرض الكل صرفت الأخماس الأربعة مصرف الخمس، أو البعض وهو حر(۱) رشيد ضم نصيبه إلى المغنم لا إلى الخمس، ولو كان فيها أصله أو فرعه وهبه بعضهم لبعض نصيبه بقصد الإسقاط لا التملك(۱) إعراض، ويصح إعراض سيد عن حق عبده(۱) لا أهل الخمس، ويصح من محجور فلس وكذا سفه(۱) خلافاً للروضة(۱)، لا أهل الخمس، ويصح من محجور فلس وكذا سفه(۱) خلافاً للروضة(۱)، لا أهل الخمس

ينظر: نهاية المحتاج (٧٥/٨)، حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (٤/٣٩/٤).



⁽١) في "ب" (التملك).

⁽٢) (حر) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "أ"، "ب" (التمليك).

⁽٤) في "بِ" (عبد).

⁽٥) ينظر: أسنى المطالب (٢٦٧/٤).

⁽٢) الروضة (٢٦٧/١٠).

⁻ جاء في الروضة أن في صحة إعراض المحجور عليه بسفه تردد، وأن الظاهر المنع.

وهذاً القول هو المعتمد.

_____ كتاب

الجهاد

ولا القاتل عن السلب، ووارث من مات قبل الإعراض كمورثه(١).

فائدة

لو شرط لمن قتل فرسه من الجند في الحرب مثله أو ثمنه جاز للمصلحة، ويلزمه الوفاء [به من المصالح](١).

فرع:

لو غلَّ غانم من الغنيمة ضمن وعزر ، وإن سرق هو أو عبده أو بعضه منها ولو بعد إفراز الخمس رده ثم بدله ولا يقطع، وكذا الأجنبي قبل إفراز الخمس أو بعده إلا من أربعة أخماسها فيقطع، وكذا من أربعه أخماس الخمس إن لم يكن من أهلها(").

فرع:

لو وطيء غانم أمة من الغنيمة قبل الملك⁽³⁾ لم يحد ويعزر، إلا إن جهل التحريم وأمكن فينهى ويُعرف الحكم ويلزمه المهر، فإن انحصر الجند سقط قسطه منه وسلم باقيه، وكذا إن لم ينحصر وكان الإمام قد أفرز الخمس وعين لكل فرقة شيئاً وكانت الأمة لفرقة الواطيء قبل التملك أو بعده ، وإن لم يفرز ولا عين شيئاً سلم كل المهر وضم إلى المغنم وقسم على الكل فيعود إلى الواطيء حصته (٥)، وإن أولدها قبل

⁽۱) ينظر: الوسيط (۳٦/۷، ۳۷)، العزيز شرح الوجيز (۳۳/۱۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۳-٤۳۷)، أسنى الروضة (۲۲۲، ۲۲۲)، أسنى المطالب (۱۹۸/٤، ۱۹۹).

⁽٢) في الأصل (بالمصالح)، والمثبت من "أ"، "ب".

⁽۳) ينظر: الوسيط (٣٨/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢١/٤٣٩، ٤٣٩)، الروضة (٢١/١٠)، أسنى المطالب (١٩٩٤).

⁽٤) في "ب" (التملك).

⁽۵) ينظر: المهذب (۲۲۲۲)، الروضة (۱۰/۲۹۲، ۲۷۰)، أسنى المطالب (۲۰۰،۱۹۹/٤).

. کتاب

الجهاد

الملك(١) إما قبل إفراز الخمس أو بعده وقبل قسمة الباقى والأمة منه فحكم الحد والمهر ما مر، وينفذ إيلاد نصيبه حالاً خلافاً للروضة (٢)، ثم إن كان موسراً ولو بحصته من الغنيمة سرى الإيلاد إلى باقيها حالاً ويلزمه قيمتها، وفي سقوط حصته وعدمه ما مر في المهر ، والولد نسيب تام الحرية فلا تلزمه قيمته ، وإن كان معسراً لم يسر إلى باقيها ويتبعض الولد حرية ورقاً كولد المبعضة ، وإن(٣) أولدها بعد الملك فهي له أو لغيره أو مشتركة وحكمها ظاهر ، ولو وطيء غانم أمة من الخمس بعد إفراز حد، وكذا الأجنبي إذا وطيء أمة من الخمس، أو قبل إفرازه أو من الأخماس الأربعة إلا إن كان له في الجند ولد أو مكاتب(؛)، ولو أعتق غانم قبل الملك عبداً من الغنيمة أوكان فيه من يعتق عليه ورق بمجرد الأسر أو بإرقاقه لم يعتق حالاً، فإن وقع في نصيبه أو بعضه واختار تملكه عتق عليه وسرى بقيمته إن كان موسراً بها، ولو قل الجند وفي الغنيمة من يعتق عليهم جميعاً عتق عليهم دفعة إذا اختاروا التملك لا قبله(٥)، ومن دخل منا دار الحرب منفرداً أو أسر أصله أو فرعه فإن كان كاملاً لم يعتق منه شيء حالاً، فإن اختار الإمام غير الإرقاق فذاك، أو الإرقاق فإن لم يختره الآسر(١) لم يعتق، وإلا فله أربعة أخماسه، فيعتق ويقوم عليه الخمس لأهله إن أيسر، وإن كان ناقصاً رق بالأسر، فإن اختار التملك فکما مر ^(۷)۔

(١) في "ب" (التملك).

⁽٢) الروضة (٢٠/١٠).

⁽٣) في "ب" (فإن).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٠/١٠)، أسنى المطالب (٢٠٠/٤).

⁽٥) ينظر: الروضة (١٠/٧٢، ٢٧٤)، أسنى المطالب (٢٠٠/٤).

⁽٦) في "ب" (يجيزه الأسير).

⁽٧) ينظر: الروضة (١٠٤/١، ٢٧٥)، أسنى المطالب (٢٠١/٤).

. کتاب

استيلاء الغزاة على عقار الكفار كمنقولهم، وفتح رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة المشرفة صلحاً لا عنوة (١)، فهي ملك لأهلها، فلهم بيعها وإجارتها لكن يكره ، وفتحت مصر والشام صلَّحاً لتكون لأهلها ، وفتح سواد(٢) العراق عنوة لا صلحاً في خلافة عمر رضي الله عنه فقسمه على مستحقيه، ثم استرده منهم برضاهم/ بعوض وبغيره، ووقف أرضه وبناءه على المسلمين، ثم أجره لمن كان في يده إجارة مؤبدة، ١/٣.١ وجوزت للمصلحة بخراج معلوم يؤدى كل سنة وهو أجرة منجمة ومصرفها المصالح، ولا يزعجون عنها، ولهم إجارته مدة معلومة بأجرة معلومة لا بيعه ورهنه وهبته ، ولهم بيع دورهم المحدثة من غيره، لا أكل ثمر شجر قديم بل يصرفه الإمام أو تمنه مصرف خراجها ، ومنها أهل الفيء، وطول السواد من عبدان (") إلى حديثة المُوصل (١) ومساحته

> (١) عنوة: أي قهراً، مأخوذ من العانى وهو الأسير المقهور الذليل. ينظر: النظم المستعذب (٢٤٢/٢).

⁽٢) سواد العراق: اختلف في وجه تسميته سواداً. فالمشهور أنه سمي سواداً لسواده بالزرع والأشجار إذ العرب تسمى الأخضر أسود لأنه يرى كذلك عن بعد. وقيل: سمى سواداً لكثرته من قولهم السواد الأعظم.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٦٠/١٠)، المصباح المنير (٢٩٤/١). مادة

وسواد العراق من إضافة الجنس إلى بعضه، إذ السواد أزيد من العراق بخمسة وثلاثين فرسخًا؛ لأن مساحة العراق مائة وخمسة وعشرون فرسخًا في عرض مائتين، والسواد مائة وستون في ذلك العرض.

ينظر: مغني المحتاج (٢٩٣/٤)، نهاية المحتاج (٧٧/٨).

⁽٣) عبدان: جزيرة مشهورة تحت البصرة، وكانت قديماً من تغور المسلمين مقصودة للزيارة، ويروى في فضلها أحاديث غير ثابتة.

_____ كتاب

الجهاد

مائة وستون فرسخاً^(۱)، وعرضه من القادسية^(۱) إلى حلوان^(۱)، سوى موضع من شرقي دجلتها^(۱) يسمى الفرات^(۱)، ومن غربيه يسمى نهر الصراة، ومساحته بالفراسخ كنصف طوله، وفي أنه اثنان وثلاثون ألف ألف جريب^(۱)، أو ستة وثلاثون؟ تردد^(۱)، والجريب مساحته^(۱) مربعة بين كل جانبين منها ستون ذراعاً هاشمياً، والخراج المضروب^(۱) زمن عمر

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٥٥/٤).

(١) الفرسخ: ثلاثة أميال بالأميال الهاشمية.

ينظر: المصباح (٢٨/٢). مادة (فرسخ).

(٢) حديثة الموصل: قيدت الحديثة بالموصل لإخراج حديثة أخرى عند بغداد. ينظر: مغنى المحتاج (٢٩٤/٤).

(٣) القادسية: اسم مكان بينها وبين الكوفة نحو مرحلتين، وبينها وبين بغداد نحو خمس مراحل. سميت بذلك لأن قوماً من قادس نزلوها.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٠٧/٤)، مغنى المحتاج (١٩٤/٤).

(٤) حلوان: بلد معروف و هو آخر حد السواد مما يلي المشرق نسب إلى حلوان بن عمران بن الحاف بن قضاعة لأنه بناه.

ينظر: المرجع السابق (٨٦/٣).

(٥) دجلة: نهر مشهور بالعراق. وسميت بذلك لكثرة مائها، أو لدوام جريها وسرعته أو لتغطيتها بمائها ما يمر عليه.

ينظر: المرجع السابق (١٠٨/٣).

(٦) الفرات: النهر المعروف بين الشام والجزيرة، وربما قيل بين الشام والعراق وهو من أنهار الجنة. ومطلعه بلاد الروم ومنقطعة في أعمال البصرة.

= ينظر: تهذيب الأسماء واللغات ($\sqrt{2}$).

(٧) الجريب: هو المعروف في قرى مصر بالفدان.

ينظر: حاشية أحمد المغربي على نهاية المحتاج (٧٧/٨).

(٨) قال الرافعي: "ويمكن أن يرجع التفاوت إلى ما يقع في الحد المذكور من السباخ والطرق، ومجاري الأنهار، ونحوها مما لا يزرع، وكان بعضهم أخرجها عن الحساب". العزيز شرح الوجيز (٣/١١).

(٩) في "أ" (مساحة).

(١٠) في "أ"، "ب" (من زمن عمر).



_____ كتاب

الجهاد

رضي الله عنه لكل سنة في جريب الشعير درهمان، والحنطة أربعة، والرطبة ستة، والنخل ثمانية، والعنب عشرة، والزيتون اثنا عشر، وبلغ في زمن عمر مائة ألف ألف وسبعة وثلاثين ألف ألف درهم، ثم عاد بعده بالنقص إلى ثمانية عشر ألف ألف، ثم ارتفع في أول خلافة عمر (۱) ابن عبدالعزيز إلى ثلاثين ألف ألف، ثم إلى ضعفها فقال: إن عشت لأبلغنه ما كان زمن (۲) الفاروق فمات قبله (۳).

فرع:

إذا رأى الإمام وقف ما غنم زمنه عقاراً أو منقولاً برضى أهله بعوض أو غيره وصرف خراجه للمصالح كفعل عمر رضي الله عنه جاز لا بغير رضاهم ، وإن علم اشتغالهم بها عن الغزو وإذا احتيج إليه أجبرهم عليه (٤).

(۱) عمر بن عبدالعزيز: هو الخليفة الراشد، والإمام العادل، أبوحفص عمر بن عبدالعزيز بن مروان، ابن الحكم، بن أبي العاص، بن أمية، بن عبد شمس القرشي، الأموي التابعي بإحسان.

TTT

أجمعواً على جلالته وفضله ووفور علمه وصلاحه وزهده وورعه وعدله وشفقته على المسلمين وحسن سيرته فيهم. كانت خلافته سنتين وخمسة أشهر فملأ الأرض قسطاً وعدلاً، ولد بمصر سنة ٢١، وتوفي بالشام يوم الجمعة لخمس بقين من رجب سنة ١٠١هـ وعمره تسع وثلاثون سنة وستة أشهر.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٧/٢-٢٤).

⁽٢) في "أ"، "ب" (في زمن الفاروق).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٢/١٤، ٤٢)، التهذيب (٢/٨٨٠-٤٩)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: الوسيط (٤١/٥)، التهذيب (٢٧٥/١، ٢٧٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٤٤٢، ٢٢٥)، أسنى المطالب (٢٠١، ٢٠١)، نهاية المحتاج (٢٠٢٠-٧٨)، مغني المحتاج (٢٩٣٤-٢٩٥).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٤٩٠/٧)، الروضة (٢٧٧/١)، أسنى المطالب (٢٠٢/٤).

الجهاد

كتاب ترك الجهاد

وهو جائز بأسباب:

الأول: الأمان.

وقد تقتضيه المصلحة للاستمالة إلى الإسلام أو إراحة الجند أو تهيئة أمرهم أو للحاجة إلى دخول دار الحرب أو لمكيدة مثلاً.

وله أركان:

أحدها: العاقد، وشرطه الإسلام وتكليف ولو عبداً و $^{(1)}$ امرأة، والاختيار، فلا يصح من مكره، لكن لا يصح من أسير قيد أو حبس وإن لم يكره عليه، ويصح من أسير دارهم المطلق فيها الممنوع من الخروج فيحصل لمن عقد له الأمان بدار الحرب لا غيره إلا إن صرح به $^{(1)}$.

الثاني: المعقود له، وهو كل كافر أصلي غير مضر بنا قبل أسره، أو بعده من أسرَه، قبل أن يقبضه الإمام أو نائبه ، ويصح من الإمام وكذا من نائبه إن كان من تغرة (٦) ، ويبطل من الآحاد، ولا يقبل قول مسلم أو جماعة أنه أمنه قبل الأسر، فيبطل حقه فيه لزعمه أن لا ملك عليه، وللآحاد أمان محصورين كقلعة وقرية صغيرة، لا غير محصور كإقليم وجهة وبلد بحيث يُشد الجهاد فيها ، ولو أمن كل واحد واحداً حتى زادوا على أهل البلد فإن ترتبوا وعلم بطل ما ظهر به الخلل وإلا فالكل (٤)،

(١) في "أ" (أو).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٤٣/٧، ٤٤)، الروضة (٢٧٨/١٠)، أسنى المطالب (٤) ينظر: الوسيط (٢٠٣، ٢٠٧).



⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۳/۷)، الروضة (۲۷۹/۱۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۰/۶)، أسنى المطالب (۲۰۲/۶).

⁽٣) في "ب" (تغيره).

الجهاد

ويبطل الأمان لجاسوس^(۱) وطليعة فيقتل^(۱)، ويصح لامرأة ولو غير تابعة.

الثالث: الصيغة، وإن علقت بغرر بإيجاب صريح كأمنتك وأجرتك وأنت آمن أو مجار ولا تخف ولا تفزع ولا بأس عليك ومترس بالعجمية ومعناه لا خوف عليك ، أو كناية كأنت على ما تحب أو كن كيف شئت وبكتاب ورسول ولو كافراً مع علمه، وبلوغ خبر الأمان، وقبل ذلك يجوز قتله، وبإشارة مفهمة أو لو ولو ولو كأن ناطق إن علمها الكافر،، وقبول لفظا أو إشارة مفهمة أو ما يشعر به كأن يدعو ويشكر لمن أوجب له، واستجارته لا سكوته كقبوله ، فإن قال لمؤمنه: قبلت ولا أؤمنك فهو رد لأمانه، ومن دخل بإشارة مسلم يظنها أماناً فأنكر المسلم ذلك أو مات قبل البيان أو على ظن صحة أمان غير مكلف بُلغ مأمنه (٥).

فرع:

دخول الكافر دارنا برسالة ولو بتهديد أو لسماع القرآن أو الحديث يؤمنه مدة الحاجة، ويصدق فيه بلا بينة، ويحلف إن اتهم كمن دخل وادعى أن مسلماً أمنه، ودخوله لتجارة لا يؤمنه، وإن ظنه فيغتال ، وكذا لو أخبره

{rr}

⁽۱) الجاسوس: يكون بين الجيش مختفياً فيهم يستمع الأخبار. والطليعة لا يخالط الجيش، وإنما يشرف عليهم من خارج ليتطلع على ما يراه من حالهم في الكثرة والقلة، والحلّ والترحال.

ينظر: مشكل الوسيط لابن الصلاح مطبوع بهامش الوسيط (٤٤/٧).

⁽۲) ينظر: الوسيط (٤٤/٧)، العزيز شرح الوجيز (١١/١٦٤)، الروضة (٢٨١/١٠).

⁽٣) قال النووي: "وبناء الباب على التوسعة" الروضة (١٠/١٠).

⁽٤) قوله: (ولو من ناطق إن علمها الكافر، وقبوله لفظاً أو إشارة مفهمة) غير موجود في "ب".

^(°) ينظر: الوسيط (٧/٤٤)، العزيز شرح الوجيز (١١/٤٦٠، ٢٦١)، الروضة (٢٢٦/١)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٢٦/٤)، أسنى المطالب (٢٢٦/٤).

الجهاد

۱ ۰ ۳/پ

مسلم أن الدخول لها أمان إلا إذا صدقه فيبلغ مأمنه ، وللإمام/ لا الآحاد الإذن في الدخول للمصلحة فيمكث(١) مدتها(٢).

الرابع: المدة ، وهي للرجال إلى أربعة أشهر فقط، والمطلق محمول عليها للاتساع في الأمان بخلاف الهدنة ، فإن زاد بلا حاجة بطل الزائد وبلغ بعد الأربعة مأمنه ، أو لحاجة كضعفنا فكالهدنة، ولا يتوقف أمان النساء والمال(").

فرع:

عقد الأمان من قبل الكافر لا من قبلنا جائز، فله نبذه لا للإمام إلا إن خاف خيانتهم('').

(۱) في "ب" (فيمكث فيها).

(rr)

⁽۲) يَنظر: الوسيط (٤٤/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١١)، الروضة (٢٠/١٠)، أسنى المطالب (٢٠٤/٤).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/١٦٤)، الروضة (٢٨١/١٠)، أسنى المطالب (٣). ٤/٤).

⁽³⁾ ينظر: الوسيط (20/7)، الروضة (31/1)، أسنى المطالب (31/1).

الجهاد

تجب الهجرة من دار الحرب على المسلم المكلف القادر عليها إذا عجز عن إظهار دينه هناك ولو امرأة بلا محرم ، ويندب إن قدر ولم يخف فتنة إلا إذا(١) رجى ظهور الإسلام بإقامته بل هي أفضل ، ولو أمكنه الاعتزال والامتناع هناك حرمت هجرته لأن موضعه دار إسلام وبهجرته تصير دار حرب ، نعم إن رجى نصر المسلمين بهجرته فهى أفضل ، ومن عجز عن إظهار الحق بأحد بلد(٢) الإسلام لزمته الهجرة إلى غيرها ، ويلزم الأسير المسلم الهرب الممكن وإن قدر على إظهار دينه ، فإن أطلقوه ولم يأمنوه فله اغتيالهم قتلاً وسبياً، أو وأمنّوه وأمنّهم حرم ، وكذا إن أمنّوه ولم يستأمنوه إلا إذا قالوا: أمنّاك ولا أمان لنا عليك ، وله قتل تابعه دفعاً، ولو شرطوا في إطلاقه ألا يخرج عنهم حرم الوفاء، فإن(٣) حلفوه ثم إن حلف مكرها لم يحنث، أو مختاراً حنث، وإذا أطلقوه حرم عليه اغتيالهم ، وله أخذ مال لمسلم وجده معهم ليرده على مالكه، ولا يضمنه بالأخذ إن لم يشترطوا عليه الأمان فيه وإلا فتردد (أ)، وإن شرطوا في إطلاقه عوده إليهم حرم الوفاء، أو(٥) أن يبعث إليهم مالاً فداءً فإن التزمة مكرهاً لغا، أو مختاراً ندب الوفا ، ولا يجب لتقدم إطلاقه على البدل، بخلاف مالو قال الأسير لهم: أطلقوني بكذا، أو قالوا له افد نفسك

⁽١) في "أ"، "ب" (إن).

^{(ُ}٢) في "ب" (بلاد). (٣) في أ"، "ب" (وإن).

⁽٤) الأصبح عدم الضمان. جاء ذلك في هامش نسخة "أ" (٣٦١/أ).

⁽٥) في "ب" (و).

الجهاد

بكذا فقبل فإنه يلزمه إذا^(۱) لم يفكوه إلا بالبدل، وفي الصورتين ملكه باق فيرد عليه لو غنمه المسلمون ، ولو اشترى أو اقترض منهم مختاراً لزمه بعث العوض، أو مكرها فالعين، وكذا لو قالوا: خذ هذا وابعث لنا كذا؛ كمسلم دخل إليهم بأمان فاقترض منهم أو سرق لهم شيئاً وعاد، وإن أعطوه متاعاً ليبيعه بدارنا لزمه بعث ثمنه (٢).

فرع:

فداء الأسير ندب، فمن قال لكافر بغير إذن الأسير: أطلق أسيرك وعلي كذا فأطلقه لزمه، ولا يرجع (٣) به، أو بإذنه رجع وإن لم يشترطه (٤).

فرع:

لو بارز مسلم كافراً وشرط أمان كل من عدوه أو اعتيد وجب الوفا، ثم إن كان ذلك إلى انقضاء القتال فقتل الكافر المسلم أو انهزم أحدهما أو أثخن المسلم الكافر^(°) فلنا قتله^(۲)، وإن كان إلى دخوله صفة فانهزم المسلم أو أثخن منع الكافر من قتله، وإن كان قد شرط تمكينه منه،

(١) في "أ"، "ب" (إذ).

(rr)

⁽۲) ينظر: الوسيط (۷/٥٤، ٤٦)، العزيز شرح الوجيز (1873-273)، الروضة (1873-277)، المنهاج مع شرح المحلي (1777-277)، أسنى المطالب (1777-277)، نهاية المحتاج (1777-277).

⁽٣) في "ب" (رجوع).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٠٤/١٠)، مغني المحتاج (٣٠٣/٤).

^(°) في "ب" (أو أثخن الكافر المسلم).

⁽٦) لأَن الأمان كان لانقضاء القتال وقد انقضى. وإن شُرط ألا يتعرض للمثخن وجب الوفاء بالشرط.

ينظر: أسنى المطالب (٢٠٥/٤).

الجهاد

وهل $^{(1)}$ يفسد به الأمان؟ وجهان $^{(7)}$ ، ولو أعان الكفار صاحبهم قتلوا، فإن سكت هو قتل، وإن ردهم فأبوا لم يقتل $^{(7)}$.

(١) في "ب" (فهل).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٧/٤٦)، العزيز شرح الوجيز (٢١/٧١١)، الروضة (٢٠٥/١١)، السنى المطالب (٢٠٥/٤، ٢٠٦).



⁽٢) ذكر النووي وجهين بلا ترجيح

ينظر: الروضة (٢٨٤/١٠)، وأصبح الوجهين أنه يفسد.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٠٥/٤).

الجهاد

فعــل

للإمام معاقدة كافر ليدله على قلعة للعدو أو على طريق سهلة أو قريبة إليها، وإن كان عندها ولم يدر بها بأمَة أو حرة منها معينة أو ببعض ما يغنم منها كثلثه، فإذا فتحها من عاقده بدلالته ولو في غزوة أخرى استحق المشروط وإن لم يكن في القلعة سوى الأمة، فإن لم توجد الأمة المعينة فيها أو ماتت أو هربت قبل العقد أو بعده وقبل الظفر فلا شيء له، أو بعد الظفر فله قيمتها من أربعة أخماس الغنيمة، ولو أسلمت قبل العقد فكموتها، أو قبل الظفر وهي حرة حرم إرقاقها، أو بعده وقد أسلم الدليل أخذها، وإن لم يسلم فله قيمتها، وكذا لو أسلمت قبل إسلامه لانتقال حقه إلى القيمة، والأمة المبهمة كالمعينة وتعينها إلى الإمام، فإن مات كل إمائها بعد الظفر فله قيمة من عينها الإمام منهن ، ولو فتح/ الإمام القلعة صلحاً فإن لم يتناول أمان أهلها الأمة فإن كان على أمان زعيم القلعة وأهله(١) وليست منهم أخذها الدليل، وإن تناولها، فإن لم يسلمها الزعيم ولا رضى الدليل بقيمتها وأصر تقض الصلح وردوا إلى القلعة واستؤنف حربهم ، فإن فتحها قهراً أخذها الدليل، وإن لم يفتحها ففي غرم قيمتها قولان(١)، وإن سلمها الزعيم بالقيمة أو أبى ورضي الدليل بالقيمة أو بجارية أخرى أمضى الصلح وسلم العوض من الأربعة المالية الأخماس^(٣).

(١) في "ب" (أهلها).

{rry

1/4 • 1

⁽٢) أصّح القولين عدم الغرم. جاء ذلك في هامش نسخة "أ" (٣٦١/ب).

⁽۳) ينظر: الوسيط (27/3، 27/3)، العزيز شرح الوجيز (11/73-273)، الروضة (11/70-770)، المنهاج مع شرح المحلي (11/70-770)، أسنى المطالب (11/70-770)، تحفة المحتاج (11/70-710)، مغني المحتاج

الجهاد

(۲۰۰۱-۲۰۰۷)، نهایة المحتاج (۸۳/۸+۸۲).



الجهاد

فعــل

إذا دخل كافر دارنا بأمان أمن على نفسه وما معه من ماله وناقصي ولده، وإن لم يشرطه، فعلى قاتله الإثم ودية ذمي (١)، ثم إن كان الأمان في جميع دارنا فذاك، أو في بلد معين أمن فيه، وفي طريقه إليه لا في غيره، وإن أطلق والعاقد (٢) وال ففي محل ولايته ولا يرتفع بعزله ولا يتسع باتساع محل ولايته، أو غير وال ففي محل سكناه والطريق إليه مالم يعدل، ولا يأمن في ماله وولده المتروك بدارهم إلا إن عقد الإمام أو نائبه (٣) وشرطه (١)، ولو أعطى حربي مسلماً أو ذمياً مالاً يشتري له به شيئا (٥) فالمال آمن إلى رده لمالكه (١).

فرع:

إذا فرغت مدة أمانه فإن اختص ببلد بلغ هو وماله مأمنه، وإلا فلا؛ لأن ما يتصل من دارنا بدراهم من محل أمانه فلا يحتاج مدة لينتقل منه، ونبذه العهد إلينا كفراغ المدة ، ولو دخل حربي دارنا بأمان أو ذمة أو رسالة فنقض ولحق بدارهم وولده عندنا بقي الأمان فيه، وكذا ماله عيناً أو ديناً مدة حياته، ودخوله لأخذه يؤمنه إن عجل تحصيله، ولم يشتغل بغيره، ولم يكرر العود لأخذه شيئاً فشيئاً، وإلا جاز قتله وأسره، فإن مات قبل أخذه فهو لوارثه الذمي لا الحربي كموته عندنا، ودخول وارثه له

{rr}

⁽١) ينظر: الروضة (١٠/٩٩/١)، أسنى المطالب (٢٠٧/٤).

⁽٢) في "ب" (وِالفاقد).

⁽٣) في "ب" (أو شرطه).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٠/٥٩٦، ٢٩٦)، أسنى المطالب (٢٠٩/٤).

⁽٥) (شيئاً) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٦) ينظر: الروضة (١٠/٩/١)، أسنى المطالب (٢٠٧/٤).

الجهاد

كمورثه، فإن^(۱) لم يكن له وارث فهو فيء، ولو عاد دارهم ناقضاً أو للتوطن فسبي وأرق^(۲) فماله موقوف، فإن عتق أخذه، وإن مات قناً فهو فيء، أو غير ناقض بل رسولاً أو تاجراً أو مات بدارهم فكموته في دارنا^(۳).

خاتمة

لو حاصرنا كفاراً في معقل لهم فخرجوا منه على أن يحكم فيهم رجل معين منا أهل للشهادة ولو أعمى عارف بمصلحة الحرب بما يراه أو على حكم من يختاره الإمام أو هم أو هو وهم بالصفة المذكورة جاز، لكن يكره تحكيم حسن الرأي فيهم ومن كان منهم وقد أسلم وأسير مطلق، فإن كان باقياً في أسرهم أو نزلوا على قضاء الله فيهم بطل أن، أو على أن يحكم فيهم بكتاب الله كره، ولو تعدد المحكم جاز، فإن اتفقوا على شيء أو رضي الفريقان بحكم أحد المختلفين فذاك، وإن مات المحكم قبل حكمه أو لم يكن أهلاً ردوا إلى موضعهم، إلا إن رضوا بحكم من يعين الآن، ويلزم الواسطة رعاية مصلحتنا من قتل ورق وفداء ومن وجزية في الكاملين، وفي غيرهم بغير القتل لا به، وللإمام مخالفة حكمه بأخف فيمن بدل القتل والفداء لا بأشد كترك المن لغيره ولا ترك القتل للرق، ولو حكم بالجزية فأبوا فكذمي لم يدفعها، ومن أسلم منهم قبل الحكم عصم نفسه وماله وناقصي ولده، أو بعد الحكم بقتله امتنع قتله ورقه وفداؤه، أو بعد الحكم بقتله امتنع قتله ورقه وفداؤه، أو بعد الحكم برقه لم يرتفع بإسلامه، ولا يمن أما عليه إلا برضا

(١) في "ب" (وإن).

TE.

⁽٢) في "ب" (أو رق).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/٤٧٥-٤٧٨)، الروضة (۲۸۹/۱۰)، أسنى المطالب (۲۰۷،۲۰۷۶).

⁽٤) وذلك لأنهم لا يعرفون الحكم فيهم. ينظر: الروضة (٢٩٢/١٠).

⁽٥) في "ب" (ولا بمن).

ـ كتاب ترك

الجهاد

الغانمين ، ولو صالح زعيمهم على أمان عدد معلوم جاز، فإن عده وترك نفسه فللإمام قتله(١).

السبب الثاني: عقد الجزية(٢)

وله أركان:

الأول: العاقد: وهو الإمام أو نائبه فيه أو على العموم (٣).

الثانى: الصيغة إيجاباً كأقررتك بدارنا أو أذنت لك في الإقامة بها على أن تبذَّل كذا كل سنة، وتنقاد لحكمنا، ويغني عن شرط كفهم عن الله ورسوله، وبالكناية مع النية، وبإشارة أخرس مفهمة ، وقبولاً كقبلت ورضيت، واستيجاباً كقررنى بكذا فيقرره، وكذا سألتك تقريري (١) بكذا، ولا يصح مؤقتاً بمعلوم أو مجهول، ولا إن قال: أقركم ما شئت أو ما شاء/ فلان أو ما شاء الله بخلاف ما شئتم (أ)، ولو قال في الهدنة: ما شئتم ٣٠٠٠ برب

⁽۱) ينظر: الوسيط (۰۰/۷، ۵۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/٤٧٩-٤٨٢)، الروضة (١/١٠٠-٢٩٣)، أسنى المطالب (١/١٠٦، ٢٠٩).

⁽٢) الجزية: تطلق على العقد، وعلى المال المُلتزم به، وهي مأخوذة من المجازاة لكفنا عنهم، وقيل من الجزاء بمعنى القضاء.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٥١/٣). مادة (جزى) المصباح المنير (١٠٠/١)، أسنى المطالب (٢١٠/٤)، مغني المحتاج (٢/٤).

وعرف الجلال المحلي الجزية بأنها مال يلتزمه الكفار بعقد على وجه معين. ينظر: شرح المحلي على المنهاج (٢٢٨/٤).

والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: { قَاتِلُواْ الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بَالْيَوْمِ الْآخِرْ وَلاَ يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِيَنُونَ دِينَ الْحَقِّ مَن الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُواْ الْجِزْيَة عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ } [التوبة: ٢٩].

⁼ ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١١)، نهاية المحتاج (٨٥/٨).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٥٩/٧)، العزيز شرح الوجيز (٤٩٦/١١)، الروضة (۲۹۹/۱۰)، أسنى المطالب (۲۱۰/٤).

⁽٤) في "أ"، "ب" (تقررين).

⁽٥) لأن لهم نبذ العقد متى شاؤوا، فليس فيه إلا التصريح بمقتضى العقد.

الجهاد

بطل(۱)(۲).

فرع:

يكتب العاقد بعد عقد الذمة أسماءهم وأديانهم وحلالهم وأنسابهم وألوانهم، ويصف وجه كل واحد وحاجبيه وعينيه وشفتيه وأنفه وأسنانه وآثار وجه إن كانت، وينصب لكل طائفة عريفاً يضبطهم للتعريف بمن أسلم منهم أو مات أو بلغ ومن قدم عليهم ولإحضارهم لأداء الجزية والشكوى إليه ممن ظلمهم منا أو منهم، ويجوز كون هذا ذمياً لا ذاك إذ لا يقبل خبره (أ).

فرع:

إذا دخل كافر دارنا بعقد فاسد من الإمام أو نائبه لم يجز اغتياله بل يبلغ المأمن، فإن لبث فيها سنة أو أكثر لزمه دينار لكل سنة ، أو بعقد الآحاد لم يلزمه شيء(٥)، وفي الفرق نظر(٢)، وكذا لو دخل بلا عقد وعلم

ينظر: أسنى المطالب (٢١٠/٤).

(١) لأنه يجعل الكفار محكمين على المسلمين.

ينظر: الروضة (۲۹۷/۱۰).

(۲) ينظر: الوسيط ($^{\circ}\Lambda^{\circ}\Lambda^{\circ}$)، العزيز شرح الوجيز ($^{\circ}\Lambda^{\circ}\Lambda^{\circ}$)، المنهاج مع شرح المحلي ($^{\circ}\Lambda^{\circ}\Lambda^{\circ}$)، الروضة ($^{\circ}\Lambda^{\circ}\Lambda^{\circ}$)، أسنى المطالب ($^{\circ}\Lambda^{\circ}\Lambda^{\circ}$)، نهاية المحتاج ($^{\circ}\Lambda^{\circ}\Lambda^{\circ}$).

(٣) في "ب" (لمن).

(٤) ينظر: المهذب (٢/٤٥٢)، مغني المحتاج (٢٦٢/٤).

(٥) لأن عقد الآحاد لغو.

والوجه الثاني: أنه يلزمه لكل سنة دينار، كما لو فسد عقد الإمام. والأول أصح. ينظر: الروضة (٢٢٩/١٠).

(٦) قال الرملي الكبير: "والفرق بينهما ظاهر وهو أن حكم فاسد العقود حكم صحيحها في الضمان وعدمه، وعقد الآحاد لها لاغ لأنه باطل". حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢١١/٤).



الجهاد

به بعد المدة لكن للإمام قتله أو (١) إرقاقه وأخذ ماله ويكون فيئا، وله ترك ذلك كله، فإن بذل الجزية وجبت إجابته، وإن بذلها أسير كتابي حرم قتله لا إرقاقه وغنم ماله ، وإن قال الداخل بلا عقد قبل أسرة دخلت لسماع القرآن أو رسولاً أو بأمان مسلم صدق وحلف إن اتهم، أو بعده لم يقبل إلا بينة (٢).

الثالث: الكافر المعقود له، فيشترط كونه مكلفاً حراً ذكراً كتابياً ، فلا يصح لصبي ومطبق جنون ولا لمتقطعه إلا إن يمكن تلفيق زمن إفاقته، ولا يمنع يسير جنون كساعة من الشهر، ولا لعبد ومبعض ومكاتب، فإن بلغ الصبي أو عتق القن ولم يطلب الذمة بلغ المأمن ولا يمنعه وليه، وإن طلبها أجيب، ولا يكفيه عقد متبوعه وإن كان قد اشترطهما في عقدهما إذا كملا، ويماكسه الإمام فإن لم يزد على الدينار فكغيره، ثم إن اتفق حول التابع والمتبوع فذاك وإلا فللإمام أن يأخذ من التابع برضاه قسط باقي حول متبوعه ليتحد حولهما بعده وأن يأخره إلى آخر حوله الثاني وأن يفرض التابع بحول من عقده بعد كماله ، ولو بلغ سفيها فعقد هو أو وليه بدينار صح لا بأكثر ، ولو صالح السفيه عن قود عليه بفوق الدية صح إذ الصيانة في الذمة تحصل بالدينار وفي القود بما يرضاه الولي (٣)، ولا يصح لخنئي وامرأة، فإن بان الخنثي ذكراً بعد مدة ففي مطالبته بجزية الماضي وجهان (٤). قال النووي (٥): ينبغي مطالبته، وعكس غيره وهو الماضي وجهان (٤).

(١) في "أ"، "ب" (وإرقاقه).

T : T

⁽۲) ينظر: الوسيطُ ($^{\circ}\Lambda/^{\circ}$)، العزيز شرح الوجيز ($^{\circ}\Lambda/^{\circ}$)، الروضة ($^{\circ}\Lambda/^{\circ}$)، السنى المطالب ($^{\circ}\Lambda/^{\circ}$)، المنهاج مع شرح المحلي ($^{\circ}\Lambda/^{\circ}$)، تحفة المحتاج ($^{\circ}\Lambda/^{\circ}$).

⁽۳) ينظر: المهذب ($70\overline{n}/7$)، الوسيط (717-37)، العزيز شرح الوجيز (711/6)، الروضة (711/6)، أسنى المطالب (711/6)، الروضة (711/6)، أسنى المطالب (711/6)، نهاية المحتاج (71/6).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١١٥).

⁽٥) ينظر: الروضة (٢٠٢/١٠).

الجهاد

أقيس^(۱)، ولو طلبت حربية الذمة بجزية أعلمها الإمام أنه لا جزية عليها، فإن بذلتها مع ذلك فهو هبة تلزم بالقبض، وإن طلبتها بلا جزية أجيبت، وشرط عليها التزام الأحكام.

ولو حصرنا معقلاً لهم وفيه رجال ونساء فطلبوا الصلح بالجزية عن النساء فقط لم يجز، أو وفيه نساء فقط وطلبن العقد بالجزية عقد لهن لصيانتهن من (۱) الرق، واشترط عليهن التزام الأحكام ولا جزية عليهن، فإن بذلنها بظن اللزوم ردت عليهن، أو بدونه فهبة كما مر، أو معهن رجل فبذل الجزية جاز وتبعنه في العصمة إن كن من أهله، ولو صالح قوم على أن يؤدوا جزية عنهم وجزية عن صبيانهم ومجانينهم ونسائهم من مال أنفسهم جاز وكأنهم قبلوا جزية كثيرة (۱)، ويصح للكتابي وهو اليهودي والنصراني والمجوسي ولو شيخاً هما أو زمنا أو أعمى أو أجيراً أو راهبا أو معسراً لا كسب له، وشرط (۱) اليهودي والنصراني ألا يعلم تهود أول آباء اليهودي بعد بعثة محمد صلى الله عليه وسلم، وألا يضر كونه بعد التبديل، ويصح لمتولدين من يعقد له وغيره، ولصابئة وسامرة إلا إن كَقَرهم اليهود أو النصارى، ولمن زعم تمسكه بكتاب نبي وسامرة إلا إن كَقَرهم اليهود أو النصارى، ولمن زعم تمسكه بكتاب نبي

T & 2

⁽۱) قياساً على الحربي إذا دخل دارنا وبقي مدة، ثم اطلعنا عليه لا نأخذ منه شيئاً. وأجيب عن هذا بأن الحربي غير ملتزم فليس أهلاً للضمان بخلاف الخنثى، فإنه ملتزم لحكمنا، وإنما سقطت عنه الجزية لاحتمال أنوثته، فلما بانت ذكورته عومل بقضيتها.

ينظر: تحفة المحتاج (٣/٤/٩)، نهاية المحتاج (٨٩/٨).

⁽٢) في "ب" (عن).

⁽۳) ينظر: الوسيط (15/5، 0)، العزيز شرح الوجيز (1/1/0-2.0)، الروضة (1/1/0-2.0)، أسنى المطالب (117/5).

⁽٤) في "ب" (ويشترط لليهودي).

الجهاد

لنحو جاسوس^(۱).

فرع:

لو أحاط الإمام بقوم فزعموا أنهم ممن يعقد لهم صدّقوا فيعقد (٢) لهم ويشترط(٣) أنه إن بان/ كذبهم نبذ عهدهم وقاتلهم، فإن شهد عدلان ٣٠٠/أ بكذبهم بان أن لا ذمة لهم فيغتالهم، وكذا إذا ثبت كذب الصابئة والسامرة(٤).

فرع:

لو توثن ذمي بلغ مأمنه، وأطفاله عندنا من الكتابية وكذا من الوثنية آمنون فيقرون بالجزية بعد البلوغ والطلب^(٥).

الرابع: المكان وهو دار الإسلام بغير الحجاز فيقر الكافر فيه بالجزية، وإذا طلب الحربي دخوله لم يأذن له إلا لحاجة أو مصلحة لنا كرسالة أوعقد ذمة أو هدنة أو لتجارة إن رأى الإمام ذلك ويأخذ منه بعضها وسيأتي ويمكث قدر الحاجة فقط ، ودخولهم مساجدنا مر في شروط الصلاة ، وينزل الإمام وفدهم في منزل مهيأ لذلك أو زائد بيوت المسلمين ، فإن عسر ففي مسجد ولو مع جنابة لا حيض ملوث ، ويمنعون من إظهار الخمر وخنزير عندنا ، والحجاز وهو مكة والمدينة واليمامة (٢) وقرى مكة كالطائف ووج (١) وقرى المدينة كخيبر ، فغير حرم

٣٤٥

—

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۰۱/۲)، الوسيط (۹/۷-۲۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۲/۶)، الروضة (۲۱۲/۶)، أسنى المطالب (۲۱۲/۶، ۲۱۳).

⁽٢) في "ب" (ويعقد).

⁽٣) في "ب" (ويشترط علمهم أنه).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٥٠٨، ٥٠٩)، الروضة (٢٠٦/١٠).

⁽٥) ينظر: الروضة (٢٠١٠، ٣٠٠)، أسنى المطالب (١٣/٤).

⁽٦) اليمامة: مدينة من اليمن على بعد مرحلتين من الطائف وقيل مرحلة، وأربع مراحل من مكة المكرمة. سميت باسم جارية زرقاء كانت تبصر الراكب من

الجهاد

مكة منه يمنع الكافر من الإقامة فيه ، وكذا في طرقه الممتدة، وجزائره، وسواحله ولو غير مسكونة (۱) خلافاً للعزيز (۱) والروضة (۱)، فإن دخل بلا إذن أخرج وعزر إن علم أنه يمنع، أو بإذن الإمام لمصلحتنا كما مرّ جاز ، ولا يقيم فوق ثلاثة أيام صحاح ، ويشترط عليه الإمام ذلك عند الإذن ويوكل بعدها بقبض دينه إن كان ، وله التنقل في قراه وإقامة ثلاث (۱) بكل قرية ، وإذا مرض فيه لم ينقل منه وإن سهل، أو مات لم يدفن فيه إن سهل نقله قبل تغيره ، وإن دفن فيه لم ينبش لكن يطمس قبره ، وحرم مكة يمنع دخوله ولوماراً، وهو من جهة المدينة إلى ثلاثة أميال، ومن جهة الجعرانة (۱) إلى تسعة ، ومن جهة الطائف واليمن إلى سبعة ، ومن جهة الطائف واليمن إلى سبعة ، ومن

مسيرة ثلاثة أيام.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١/٤)، مغنى المحتاج (٣٠٩/٤).

وذكر ابن حجر الهيثمي أن ها خُلاف المشهور اليوم، أن اليمامة اسم لبلد مسيلمة الكذاب التي تنبأ فيها وجهز إليه أبوبكر جيشاً فكان بها قتله والوقعة المشهورة، وهذه على نحو عشرين مرحلة من مكة؛ لأنها في أقصى بلاد نجد.

ينظر: تحفة المحتاج (٣٢٦/٩).

(١) وَجّ: بفتح الواو وتشديد الجيم هو واد في الطائف.

وقيل: اسم لحصون الطائف، وقيل: لواحدٍ منها.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٩٨/٤).

(٢) ينظر: أسنى المطالب (٢١٤/٤)، وهو ما رجحه الأذرعي والزركشي.

(٣) العزيز شرح الوجيز (١١/٤/١٥).

(٤) الروضة (٢٠٨/١٠).

وما ذهب إليه المؤلف هو الراجح، وإنما قيد الشيخان ذلك بالمسكونة لأنه الغالب.

ينظر: تحفة المحتاج (٣٢٧/٩)، نهاية المحتاج (٩٠/٨).

(°) وينبغي أن يكون بين كل قريتين مسافة القصر وإلا فيمنع من ذلك. ينظر: أسنى المطالب (٢١٤/٤).

(٦) الجعرانة: بكسر الجيم وإسكان العين وتخفيف الراء، وبعضهم يكسر العين ويشدد الراء، وهي ما بين الطائف ومكة وهي إلى مكة أقرب.

Tr &

__

الجهاد

جهة جُدة (۱) وعرنة (۲) إلى عشرة، ومساحته مع مكة ستة عشر ميلاً (۳) في مثلها تقريباً ، ويخرج إليه (۱) مناظرة أو لسماع رسالة مسلم أو الإمام إن قال: لا أؤدي الرسالة إلا إليه ، ولو بذل مالاً ليدخل الحرم حرمت إجابته، فإن أجيب ووصل الموضع الذي عينه لزمه المسمى لا أجرة المثل إلا إن زادت فيما يظهر، وإن وصل دونه فقسطه ويخرج منه وإن مرض وخيف موته بنقله ، فإن مات ودفن فيه نبش وأخرج منه مالم يقطع ، وليس حرم المدينة كحرم مكة فيما مر ، لكن يحسن دفنه خارجه إن أمكن (۵).

فرع:

لو سألنا من لا يرجى إسلامه تعلم علم شرعي منع، أو نحو وشعر فلا(٦).

الخامس: العوض المعقود به، وأقله دينار إسلامي لكل سنة من كل رجل لا أقل إلا لضعف المسلمين، ولا يلزم الإمام إعلامهم بالأقل بل يماكس(٧) ندباً غير سفيه وفقير ليبلغ بالغنى أربعة دنانير وبالمتوسط

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٥٨/٣).

(١) في "أ"، "ب" (جدة وحده).

(٢) في "ب" (عرفة). وعرنة موضع بين مكة وعرفات. ينظر: المصباح المنير (٢/٢).

(٣) الميل: عند العرب مدى البصر من الأرض، وعند المُحدثين أربعة آلاف ذراع. ينظر: المصباح المنير (٥٨٨/٢) مادة (ميل).

(٤) (إليه) مكرر في "ب".

(٥) يُنظر: المهذب (٢٥٨/٢، ٢٥٩)، الوسيط (٢٦٠-٦٨)، العزيز شرح الوجيز (٥) يُنظر: المهذب (٥١٨-٢٥١)، الروضة (٣١١-٣٠٨/١)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٣٠/٤)، أسنى المطالب (٢١٣/٤-٢١٥)، تحفة المحتاج (٣٢٦/٩-٣٢٦)، مغنى المحتاج (٣١٩-٣٠١).

(٦) ينظر: الروضة (١/١٠٠)، أسنى المطالب (٢١٥/٤).

(٧) يماكس: أي: يطلب زيادة على دينار.

٣٤٧

_

الجهاد

دينارين أو أكثر ، ولم أر ضبطاً للغنى [والتوسط] (۱) ولا يبعد أنه كالعاقلة (۲)، ويعتبر غناه وغيره وقت الأخذ لا العقد، ولعل المراد بوقت الأخذ آخر الحول ، ويصدق منكر الغنى بيمينه إن لم تقم بينة أو يعهد خلافه، ولو لم يرض عند المماكسة بالزيادة عقد له بدينار، وإن عقد بها ثم امتنع فناقض فيبلغ مأمنه، فإن عاد لطلب العقد بدينار وجبت إجابته، ثم إن كان النقص بعد سنة لزمه ما التزم بتمامه، أو فيها فبالقسط منه (۳)، ولو قبل رشيد بدينارين ثم سفه فهل يلزمه الزيادة؟ وجهان (۱).

فرع:

ليس للإمام في أثناء السنة طلب قسط ماضيها إلا ممن مات وله وارث أو استقال^(٥) أو جن أو أسلم فيها، ويصدق في وقت إسلامه بيمينه إن كان غائباً ثم حضر وادعاه، فإن مات بلا وارث فماله فيء، فلا معنى لأخذ الجزية منه، أو وارثه غير حائز لزمه قسطه، فإن كان على الميت

والمماكسة: المشاححة.

⁽٥) أي: استقال من العقد. ينظر: أسنى المطالب (٢١٦/٤).



⁼ ينظر: تحفة المحتاج (٣٣٠/٩)، مغني المحتاج (٣١٢/٤).

⁽١) في الأصل (والتوسطُ) والمثبت من "أ، ب".

⁽٢) جاء في حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢١٥/٤): "قال الزركشي: لم يذكروا ضابط الغنى والمتوسط يحتمل كما في النفقة والعاقلة ويحتمل الرجوع إلى العرف. اهـ. والأقرب ضبطهما بما في العاقلة".

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٥١/٢، ٢٥٢)، الوسيط (٢٩/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: المهذب (٥٢٠، ٢٥١)، الروضة (٣١١/١، ٣١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٢١٢، ٢٣١)، أسنى المطالب (٤/١١، ٢١٦)، مغني المحتاج (٢١١، ٢١٢).

⁽٤) أصح الوجهين أن الزيادة تلزمه. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢١٦/٤)، تحفة المحتاج (٣٣٢/٩)، نهاية المحتاج (٩٣/٨).

الجهاد

دين آدمي استويا(۱).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/۱۱، ٥٢٥)، الروضة (۲۱۲/۱، 8 1 المنهاج مع شرح المحلي (8 8 1 أسنى المطالب (1 1 1 1 تحفة المحتاج (1 1

إذا انفرد الذميون ببلد ولو بدارنا سن للإمام أن يشترط على غير فقرائهم مع الجزية ضيافة من يمر بهم منا ، فإن أطلق ففي دخول مارة الذميين تردد (٢)، وليبين العدد لأيام الضيافة في العام ومدة لبس الضيف، ولا يندب فوق ثلاثة أيام إلا برضاهم، وللضيفان/ فرساناً ورجالة ويساوي بين أهل الذمة في عدد الضيف إن تساووا في الجزية وإلا فاوت بينهم ٣٠٣/ب بحسبها فيجعل على الغنى ضعف المتوسط كعشرين وعشرة ويقول: فرسانهم كذا ، ولو قال: تضيفون كل عام ألفاً(") كفي ويتوزعونهم بقدر الجزية أو يحمل بعض عن بعض ، وليبين الطعام والأدم لكل واحد جنساً وقدراً من غالب قوت وأدم الذميين ، ويبين جنس علف الدواب لا قدره، فإن شرط لها شعيراً بين قدره، ولا يعلف الواحد أكثر من دابة إلا بالشرط ، ويبين منزل الضيف من فضول بيوتهم أو كنائسهم أو بيوت فقرائهم ، وليكن دافعاً للحر والبرد ولا يخرجون من منازلهم، ويلزمهم إعلاء الأبواب ليدخل المسلم راكباً ، ثم الضيافة غير الجزية فتلزم بالقبول، وللإمام أخذ عوضها نقداً برضاهم، ومصرف العوض أهل الفيء ، وللضيف حمل طعامه لا طلب عوضه ولا طلب طعام أمس إن لم يعطه ولا طعام الأيام الثلاثة في اليوم الأول ، ولو لم يمر بهم أحد سنة لم يلزمهم شيء، ولو تنازعوا في إنزال ضيف تخير هو، أو ازدحم ضيفان على واحد تخير المضيف، ولوقل عدد الذميين وكثر الضيفان، فإن ترتبواً فالسابق أحق وإلا أقرع، فإن غلب بعض بعضاً ودخل المنزل صار أحق ،

⁽١) في "أ" (فرع).

⁽٢) الراجح عدم استحقاقهم. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢١٦/٤).

⁽٣) في "ب" (كذا كألف مثلاً).

الجهاد

وليكن للضيفان عريف يرتب أمرهم، ومن امتنع منهم عن الضيافة أجبر، أو كلهم فناقضون ، ويشترط عليهم الفاكهة الغالبة في وقتها ، وتزويد الضيف كفاية يوم وليلة ، ولا يلزمهم أجرة حمام وطبيب وثمن دواء مريض (۱).

فرع:

تؤخذ الجزية برفق(7)، فللمسلم دفعها بوكالة أو حوالة أو ضمان ، ولو سلم الذمي الجزية أو دين مسلم من مال بيده لم يَعلم حرمته وجب قبوله، أو يعلمه كأن باع خمراً عنده وقبض حرم قبوله(7)، وإن(7) أخبره الذمي به ففي تحريمه وجهان(8).

(۱) ينظر: الوسيط (۷۲/۷، ۷۳)، العزيز شرح الوجيز (۲۲/۱۱-۲۲۰)، الروضة (۲۱۲/۱۳-۳۱۳)، أسنى المطالب (۲۱۲/۱، ۲۱۷)، تحفة المحتاج (۲۳۶/۳-۳۳۷)، مغني المحتاج (۲۱۶/۳، ۳۱۵).

(٢) وما ذكره الغزالي في الوسيط (٧٣/٧)، والرافعي في العزيز شرح الوجيز (٢) وما ذكره الغزالي في الوسيط (٧٣/٧)، والرافعي في العزيز شرح الوجيز (٢٧/١١) من أنه ينبغي أن تؤخذ الحزية والذمي مطأطيء رأسه، وهو قائم والمسلم جالس آخذاً بلحية الذمي هيئة ذكر النووي أنه لا أصل لها معتمداً، وأن الأصحاب قالوا: إن الجزية تؤخذ برفق كأخذ الديون، فالصواب الجزم بأن هذه الهيئة باطلة مردودة على من اخترعها، ولم ينقل أن النبي ولا أحد من الخلفاء الراشدين فعل شيئاً منها مع أخذهم الجزية، وذكر أن الأصح عند الأصحاب تفسير الصغار بالتزام أحكام الإسلام وجريانها عليهم.

ينظر: الروضة (۱۰/۱۰، ۳۱۳)، المهذب (۲۰٤/۲)، أسنى المطالب (۲۰٤/۲)، تحفة المحتاج (۳۳۳، ۳۳۴).

(٣) ينظر: الروضة (١/١٠، ٣٢٢)، أسنى المطالب (٢١٩/٤).

(٤) في "أ"، "ب" (فإن).

(°) أصّح الوجهين أنه إن غلب على ظنه صدقه حرم قبوله وإلا فلا تحرم. ورد ذلك في هامش نسخة "أ" (٣٦٣/أ).



الجهاد

فعل

لو قال بعض الكتابيين للإمام: خذ منا قدر الزكاة أو ضعفه باسم الزكاة لا الجزية جاز إجابتهم إن رأى ذلك، ويكفي جعلت عليكم ذلك أو صالحتكم به بشرط معرفتهم بمال الزكاة وقدرها ووفاء المبذول بدينار لكل واحد يقيناً لا ظناً ، وإن كثروا وعسر عددهم لمعرفة الوفاء فإن نقص زاد في التضعيف إلى أن يبلغ ذلك، ولا يؤخذ إلا من مال من تلزمه الجزية ، ولو سألوا بعد الصلح إسقاط الزيادة باسم الزكاة وضرب الجزية أجابهم حتماً، ولو كان فيهم من له مال زكوي وغيره فالمأخوذ عن الفريقين، ولبعضهم الالتزام عنه وعن غيره، والغرض حصول دينار عن كل واحد، ولأحدهم التزام عشرة دنانير عنه وعن تسعة، والمأخوذ باسم الزكاة جزية (۱).

فرع:

إذا عقد بضعف الزكاة اعتبر النصاب، لكن هل يعتبر كل الحول في غير التجارة أم يكفي آخره؟ وجهان (١)، ولو وجد في أوله وفقد في آخره فإن كان للتلف لم يلزمه شيء أو لمبادلة لزمه ما التزم (١)، ثم التضعيف مثلي الواجب عندنا كشاتين في كل خمس من الإبل وبنتي مخاض في خمس وعشرين منها وهكذا، فإن اقتضى الحال صعوداً أو نزولاً فهو للدرجة جبران واحد، فمن له ست وثلاثون إبلاً وفقد بنتي لبون نزل لبنتي مخاض وسلم مع كل واحدة شاتين أو عشرين درهماً، أو صعد لحقتين

(ro)

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۰۱/۲، ۲۰۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۲۱-۲۹)، الروضة (۳۱۲/۱۰، ۳۱۷)، أسنى المطالب (۲۱۷/٤).

⁽٢) أصّح الوجهين اعتبار كل الحول في غير مال التجارة. حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢١٨/٤).

⁽٣) في "أ"، "ب" (ما التزم به).

الجهاد

وأعطاه الإمام من الفيء مع كل واحدة مثل ذلك لا جبرانان كأربع (١) شياه أو أربعين درهماً (٢).

فرع:

لو باع الكافر أرضه المستحق بعض ثمرها وزرعها باسم الصدقة صح، ثم إن بقي له ما يحصل المشروط فذاك وإلا انقلبت الجزية إلى ذمته، ثم إن اشتراها مسلم لم يلزمه شيء، أو ذمي فإن كانت الجزية في ذمته فكذلك أو على أرضه زاد واجبه مما(٣) اشترى(٤).

(١) في "ب" (لأربع).

⁽٤) ينظر: العزيز شُرح الوجيز (١١/١٦٥)، الروضة (١١/٩/١٠)، أسنى المطالب (٢١٨/٤).



⁽۲) ينظر: الوسيط (۷۰/۷، ۷۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۹۲۰-۵۳۱)، الروضة (۲۱۸/۱۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۳۳/۶، ۲۳۲)، أسنى المطالب (۲۱۸/٤).

⁽٣) في "أ"، "ب" (بماً).

ـ كتاب ترك

لو دخل حربی أو حربیة دارنا بأمان مسلم لم یشترط علیهما شیء ولو في الحجاز (٢)، وكذا لو دخلا/ لمصلحة لهما كسماع القرآن أو ميرة (٣) ، ١/٣٠٤ أو لنا كرسالة أو تجارة نحتاج إليها، فإن انتفت فعلى الإمام بالمصلحة من الإذن مجاناً أو ببعض التجارة من عشر أو أكثر أو أقل أو في نوع منها أكثر من الآخر، ثم إن شرطه من التجارة أخذوا إن لم يبع، أو من ثمنها فمنه إذا باع، ولا يؤخذ شيء من تجارة الذمي في غير الحجاز إلا إن شرطه عليه مع الجزية ، وتجارة الذمي والذمية في الحجاز كالحربي والحربية في غيره، ولا يأخذ المشروط عليهم في كلّ سنة إلا مرة وإنّ تكرر الدخول إلا إن شرط تكرره لكل مرة أو جاءه مال آخر من بلدة فيؤخذ منه كالأول ، ولو تلف بعض ماله في السنة الثانية أو ما بعدها لزمه حصة الباقى فقط، وللإمام أخذه منه دفعة أو أكثر، ويكتب له براءة خوف المطالبة ثانياً، ولو التزم فوق العشر ثم طلب العود إليه قبل منه، بخلاف عقد الذمة بفوق دينار كما مر لأن هذا ليس بعقد (٤).

فائدة

يندب للإمام تجديد الوثائق بما جرى بينه وبين أهل الذمة من جزية

(١) في "أ"، "ب" (فرع).

⁽٢) وقيل: إن دخل الحجاز وجب دينا لعظم حرمته.

⁽٣) الميرة بالكسر: الطعام الذي يمتاره الإنسان أي يجيء به من بُعد، يقال مار أهله يمير هم إذا حمل إليهم الميرة.

ينظر: القاموس ص(٤٧٨) مادة(مير)، النظم المستعذب (٢/٩٥٢).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٧٦/٧، ٧٧)، العزيز شرح الوجيز (١١/١١ه-٥٣٤)، الروضة ((1/۰۲۲۰/۱۰)

⁼ أسنى المطالب (1/4/2).

______ كتاب ترك

الجهاد

وأهل الحرب من أمان والإشهاد به ، كما يندب ذلك للقضاة في السجلات وسيأتي .

فصل

لو صالح كفار على أن أرضهم تبقى لهم ويؤدوا كل سنة خراجاً معلوماً لكل جريب جاز وهو جزية تصرف لأهلها ، ثم إن اشترطوا كعنا ودفعنا عنهم اشترط بلوغه ديناراً لكل واحد إذا وزع عليهم، ويلزمهم وإن لم يزرعوا، فإن شرط لأخذه الزراعة بطل الشرط، وإن لم يشترطوا الدفع فأرضهم أرض حرب ولهم عهد فيقتع بخراج قليل ويسقط بإسلامهم لا ببيع أرضهم أو إجارتها لمسلم ، ويلزمهم خراج مواتهم إن ذبوا عنه لا غيره وإن أحيوه إلا إن شرط فيما(۱) يحيونه، وإن صالحوا بالخراج على أن الأرض لنا فهو إجارة والخراج أجرة فتجب معه الجزية، ولا يسقط بإسلامهم، ولا يجب بلوغه ديناراً لكل واحد، ولايختص بالكاملين منهم(۱)، ولهم إجارتها لا البيع والهبة(۳).

(١) في "ب" (فيها).

ينظر: مغني المحتاج (٣١٧/٤).

⁽٢) وذلك لأنه أجرة.

⁽۳) ينظر: الوسيط (\sqrt{VV} ، \sqrt{V})، العزيز شرح الوجيز (\sqrt{VV})، معني المحتاج الروضة (\sqrt{VV})، مغني المطالب (\sqrt{VV})، مغني المحتاج (\sqrt{VV}).

عقد الذمة يوجب لهم علينا الكف عنهم نفساً ومالاً، ودفع أذانا وأذى الذميين وكذا الحربيين إن كانوا بدارنا أو انفردوا ببلد تجاورنا، سواءً شُرط الدفع أو أطلق، فإن شرط عدم دفع الحربيين عنهم وهم معنا أوفى موضع إذا قصدوهم مروا علينا فسد العقد وإلا فلا، لكن يكره للإمام ذلك ابتداءاً لا جواباً ، ومن غصب لهم كلباً ونحوه لزمه(١) رده، وإن أتلفه أثم إن لم يظهروه ولا يضمن ، ومن أتلف لهم نفساً أو مالاً قبل نقضهم لا بعده ضمنه ، ولو غنمنا مالاً لهم مع حربي رددناه لمالكه(١)، ويوجب لنا عليهم ألا يؤوا(") عيناً ولا جاسوساً لأهل الحرب، ولا يحدثون بيعة أو كنيسة في بلد أحدثناه كبغداد والكوفة والبصرة أو أسلم أهله عليه كالمدينة الشريفة واليمن ، فإن وجد نحو البيعة في بعض ما أحدثناه وجهل أصله قرر فربما كان في قرية أو مفازة فاتصل بها العمران ، ولو شرطوا إحداث ذلك فسد العقد، وللمفتوح من بلادهم عنوة حكم ما أحدثناه فلا يحدثون فيه نحو الكنيسة ولا يقرر ما وجد فيه، والمفتوح منها صلحاً بخراج على أنها لنا إن شرطوا بقاء أو إحداثاً في موضع معين جاز وإلا منعوا، وعند الإبقاء لهم إصلاح المتشعب بلا إخفاء وإعادة المنهدم كما كان ، ويمنعون ضرب ناقوس فيها إن سمع خارجها، ومن ضربه خارجها مطلقاً، ومن إظهار نحو الخمر(؛) أو (٥) على أنها لهم قرر

⁽١) (لزمه) غير موجود في "ب".

⁽٢) ينظر: المهذب (٢٥٦/٢، ٢٥)، الوسيط (٧٩/٧، ٨٠)، العزيز شرح الوجيز (٥٣٥/١١)، الروضة (٢١/١٠، ٣٢٢)، أسنى المطالب (٢١٨/٤، .(٢١٩

⁽٣) في "ب" (يؤدوا).

ر) في "ب" (الخيول). (٤) في "ب" (الخيول). (٥) في "ب" (و).

الموجود ولهم الإحداث (١) [و] (٢) إظهار خمر ونحوه وصليب وناقوس (٣) وعيد وقراءة توراة وإنجيل(1)، وأن ألا يساوي بناؤهم بناء جيرانهم منا وهم أهل المحلة، فإن ساووهم فيه هدم القدر الممنوع وإن رضي الجار بإبقائه، فإن أسلم قبل الهدم اتجه تقريره كغال اشتراه، أو بناه قبل ملكنا بلادهم أو ببلاد فتحت صلحاً لتكون لنا أو سكنة بإعارة أو إجارة لكن لا يطلعه بلا سترة بخلاف المسلم/، ويمنع صبيانهم من الإشراف علينا، وإذا انهدمت أعادها أخفض كالإنشاء ، ولهم إعلاء بناء في محلتهم في طرف بلدنا إن انقطعت عن العمران ، وألا يركب رجالهم خاصة خيلاً ولا يحملوا سلاحاً إن لم ينفردوا ببلدهم في دارهم ، ولهم ركوب بغال وحمير ٣٠٤/ب ولو نفيسة (٥) وبراذين (٦) خسيسة عرضاً على إكاف لا سرج بركاب خشب ولجام بلا تحلية(٧) بنقد كتختم به ، وأن يتركوا صدر مجالسنا وصدر الطريق مع الزحمة فيلجؤون إلى طرفها بحيث لا يقعون في وهدة ولا يصدمهم نحو جدار (^)، وأن يتميز الرجال والنساء في دارنا في اللباس بالغيار وإن لم يشترط بأن يخيطوا على ظاهر أعلى لباسهم ما يخالف لونها، والأولى باليهود الأصفر، وبالنصارى الأزرق أو الأكهب(٩)،

(١) في "ب" (إظهار وإحداث).

(٢) بياض في الأصل. و المثبث من "أ".

⁽٣) الناقوس: هو ما تضرب به النصاري لأوقات الصلاة. ينظر: مغني المحتاج (٣٢٣/٤).

⁽٤) يَنظُر: المَهْذَب (٦/٦ُ٥٦)، الْعَزيز شرح الوجيز (١١/٥٣٧-٥٣٩)، الروضة (۲/۱۰)، أسنى المطالب (۲/۱۹/۲، ۲۲۰).

⁽٥) لأنها في نفسها خسيسة. ينظر: أسنى المطالب (٢٢١/٤).

⁽٦) البراذين: جمع برذون، وهو فرس عجمي معروف وهو القصير العنق الثقيل في جسمه البطيء في جريه. ينظر: النظم المستعذب (٢/٤).

⁽٧) في "ب" (فلا يحيله).

⁽٨) ينظر: المهذب (٢٥٥/٢)، العزيز شرح الوجيز (٥٤٠-٥٤٢)، الروضة (۲۲۰/۱۰)، أسنى المطالب (۲۲۲، ۲۲۲).

⁽٩) الأكهب: الرمادي. ينظر: الروضة (٢٢٦/١٠).

______ كتاب ترك

الجهاد

وبالمجوس الأسود أو الأحمر، وإلقاء نحو منديل مصبوغ على كتفه كالخياطة، وكذا العمامة المصبوغة، أو بأن يشدوا زناراً هو خيط غليظ بأي لون كان على أوساطهم فوق ثياب الرجال وتحت إزار المرأة بحيث يظهر بعضه، واشتراط جمع الغيار والزنار أولى، وليس لهم شد منطقة أو منديل بدل الزنار، وأن يميز الرجل قلنسوته بذؤابة أو خيط في أعلاها، وتغاير (۱) المرأة لون حُفيها، وإذا دخل حماماً فيه مسلم أو تجرد فليكن عليه جُلجُل أو في عنقه خاتم نحو حديد، وأن يجز الرجل ناصيته ولا يرسل شعره، وتمنع المرأة من دخول حمام فيه مسلمة (۱) ومن فرق شعر وذوائب فيه، وأن يلتزموا حكمنا الذي يحرمونه كالزنا والسرقة، وأن لا يظهروا معتقدهم في عزير والمسيح وقولهم ثالث ثلاثة ولا خنازيرهم ودفن (۱) ميتهم والنوح واللطم عليه وابتذاله في مهنة بإجارة المسلم خمراً أو لحم خنزير ورفع صوتهم عليه وابتذاله في مهنة بإجارة أو غيرها، ولا يمنع ذمي لبس حرير وتعميماً وتطليساً (۱) وتطيباً كثيراً وإفطاراً في رمضان، ولا مجوس ناووساً وهو محوط يلقى فيه جيفهم (۵)، ويحرم علينا مودتهم (۱)، وحكم السلام عليهم وجوابه مر في الجهاد.

(١) في "ب" (تغير).

⁽٢) دخول المسلمة الحمام قيل يحرم إلا لضرورة، لكن الأصبح الأشهر أنه لا يحرم عليها، لكن يكره إن لم يكن عذر.

ينظر: الروضة (٢٢٧/١٠).

⁽٣) في "أ"، "ب" (ولا دفن).

⁽٤) التَطليس: لبس الطيلسان وهو الرداء يشتمل به الرجل على كتفيه ورأسه وظهره.

ينظر: النظم المستعذب (٢/٥٥/٢).

⁽٥) فهو ليس كالكنائس التي تتعلق بالشعائر.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٥٤٠).

⁽٦) ينظر: المهذب ((700/7))، العزيز شرح الوجيز ((700/7))، الروضة ((700/7))، أسنى المطالب ((777/7))، مغنى المحتاج ((777/7)).

_____ كتاب ترك

الجهاد

فرع:

لو أظهروا شيئاً مما منعوا منه لم تبطل الذمة وإن شرط نقضها به ، وإن قاتلونا أو منعوا الجزية بلا عذر أو لم ينقادوا للشرع بطلت، ومن وطيء منهم مسلمة باسم نكاح أو بزنا أو لاط بمسلم عالماً بالإسلام أو قتل مسلماً قتلاً فيه قود وإن لم يلزمه هو كحربى قتل مسلماً أو قطع الطريق علينا، أو تجسس للحربيين، أو دعا مسلماً لكفر أو رغبة فيه أو فتنة عن دينه أو قذفه، أو سب الله جهراً(١) أو كتابة أوالإسلام أو نبينا صلى الله عليه وسلم بما لايدينون به كقذفه والطعن في نسبه -بطلت ذمته إن شرط بطلانها بذلك، لا إن أطلق(٢) خلافاً للروضة (٣)، ولا إن وطيء زوجته المدخولة بعد إسلامها في العدة، أو سَبُّوا نبينا بما يدينون به كنفى نبوته أو ظلمه بقتل اليهود ، وإذا بطلت ذمته أو لم تبطل أقيم عليه الواجب حداً أو تعزيراً وقوداً ، ومن قتل منهم قوداً بمسلم أو رجم لزناه بمسلمة فماله فيء إن بطلت ذمته ، ومن بطلت ذمته بقتال اغتيل، أو بغيره صار كأسير كامل فيتخير الإمام فيه كما مر ، نعم ، لو أسلم قبل الاختيار عصم نفسه وماله، وإن لم يسلم وطلب تجديد ذمة أجيب، ولا يبطل حكم الذمة في التابع بنقض متبوعه فيمتنع سبيه، فإن طلب نساءه دار الحرب مكن، أو صغاره فلا إذا طلبهم من له الحضانة، وبالبلوغ إن طلبوا ذمة أو تبليغ المأمن أجيبوا(؛).

السبب الثالث: الهدنة (٥)، وهي جائزة مجاناً وبعوض، ولا تجب

{r1}

⁽١) في "أ"، "ب" (سب جهراً الله).

⁽٢) ينظر: أسنى المطالب (٢٢٣/٤).

⁽٣) الروضة (١٠/١٠).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢٥٨/٢)، الوسيط (٨٤/٧-٨٦)، العزيز شرح الوجيز (١٥/١١) الروضة (٣٣١-٣٣١)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٣٦/٤)، أسنى المطالب (٢٢٢/٤-٢٢٤).

⁽٥) الهدنة في اللغة: المصالحة.

إجابة طالبها بخلاف الذمة، ثم إن عقدت لهم مطلقاً أو لأهل إقليم فشرطه أن يعقدها الإمام أو مأذونه فيه، لكن لو عقد أمير إقليم(١) فوض إليه الإمام مصلحته لبعض أهله جاز، وفي الكل وجهان (٢)، وأن يكون لحاجتنا كالضعف أو لمصلحة كرجاء إسلامهم أو بذل الجزية ، ثم إن كان لرجالهم/ لم يزد على أربعة أشهر مع قوتنا ولا على عشر سنين مع ٥٠٣١٥ ضعفنا ، فإن تمت والضعف باق عقد ثانياً، أو زال قبل تمامها وجب إتمامها، فإن زاد على الجائز بطل في الزائد فقط(٣)، وإن لم يوقّت بل أطلق ، فإن عقد للرجال بطل، أو للأموال صح، أو للذرية فوجهان('')، وإن وقت بغير معين كهادنتكم على أن النقض متى شئت، أو هادنتكم ما

ينظر: النظم المستعذب (٢٦٠/٢)، مغنى المحتاج (٣٢٦/٤).

وهي تسمى الموادعة والمعاهدة والمسالمة والمهادنة.

واصطلاحاً: مصالحة أهل الحرب على ترك القتال مدة معينة بعوض أو غيره وهي مشتقة من الهدون وهو السكون.

والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: { بَرَاءَةٌ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ إِلَى الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِّنَ الْمُشْرِكِينَ } [التوية: ١]، وقوله تعالى: { وَإِن جَنْدُواْ لِلسَّلْمَ فَاجْنَحْ لَهَا } [الأنفال: ٦١].

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٥٣/١١)، أسنى المطالب (٢٢٤/٤)، مغني المحتاج (٣٢٦/٤)، نهاية المحتاج (١٠٦/٨).

(١) الإقليم بكسر الهمزة: أحد الأقاليم السبعة التي في الربع المسكون من الأرض، وأقاليمها أقسامها، وذلك أن الدنيا مقسومة على سبعة أسهم على تقدير أصحاب الهيئة

ينظر: مغنى المحتاج (٣٢٦/٤).

(٢) المعتمد من الوجهين جوازه في الكل إذا علته وجود المصلحة. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٢٤/٤)، نهاية المحتاج (١٠٦/٨)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (٢٥٤/٩).

(٣) في "أ"، "ب" (ولو).

(٤) أوجه الوجهين الجواز. ينظر: مغنى المحتاج (٣٢٧/٤).



_____ كتاب ترك

الجهاد

شاء فلان لرجل منا عدل ذي رأي لا منهم (١)، ولا ما شاء الله (٢) جاز، ولا يزيد العدل على المدة الجائزة وتنتقض بنقضه كالإمام، ولا بأس بقول الإمام: لكم ذمة الله وذمة رسوله وذمتي ، وأن يخلو العقد عن شرط ينافيه كترك أسير أو ماله لهم أو إقامتهم بالحجاز أو دخولهم الحرم أو إظهار نحو خمر بدارنا أو بذل مال لهم بلا ضرورة، فإن كانت كخوف اصطلحنا أو تعذيب أسير جاز بل يلزم الإمام بذله من المصالح (٣).

(١) وذلك لأن الكافر لا يحكم على المسلمين. ينظر: الروضة (١٠/٣٣٦).

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٦٠/٢، ٢٦١)، الوسيط (٨٩/٧-٩١)، التهذيب (١١/٧٥-٥١)، العزيز شرح الوجيز (١١/٥٥-٥٥)، الروضة (١١/٣٣٤-٣٣٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٣٧/٤، ٢٣٨)، أسنى المطالب (٢٢٤/٤، ٢٢٥).



⁽٢) لأن النبي علم ما عند الله بالوحي بخلاف غيره. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

فعل

إذا صح العقد لزمنا كف أذانى وأذى الذميين فقط عنهم وعكسه إلى تمام المدة أو النقض، فيجب غرم المتلف نفساً ومالاً ورده ولو استنقذ من الحربيين، ويلزمهم لنا بذل الجميل، فإن نقضونا من الإكرام أو الإمام من التبجل بلا عذر أمرهم بالتزام العادة، فإن أبوا أعلمهم بالنقض ونبذنا اليهم عهدهم، وإن فسد وهم بدارنا أنذروا وبلغوا المأمن حتماً، أو بدارهم لم ينذروا (۱).

فرع:

ينبغي كتب الإمام لهم بالعهد والإشهاد عليه (٢)، وقضية كلامهم ندبه، ويتجه وجوبه (٣).

(۱) ينظر: المهذب (۲٦٢/۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۰۲۰)، الروضة (۲۳۸/۱۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۳۸/٤)، أسنى المطالب (۲۲۰/٤).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٠١٥)، الروضة (١٠/١٠).

⁽٣) قال الأذر عي: "و المتبادر من ذلك الاستحباب، ويشبه أن يجب ليرجع إليه عند التنازع في شروطها". أسنى المطالب (٢٢٥/٤).

فعــل

لا ينتقض العهد بموت الإمام العاقد أو عزله، فإن ظهر للثاني فساده باجتهاده لم ينقضه، أو بمخالفة نص أو إجماع فهو باطل ، وينتقض بنقض أهل العهد لفظاً، وبإيواء عين للعدو، أو مكاتبتهم بما يضرنا، وبقتالنا، أو قتل مسلم عدواناً، أو أخذ ماله، وبسب^(۱) الله أو كتابه أو رسوله، وإن جهلوا أنه نقض، وبنقض^(۱) بعضهم مع سكوت باقيهم، وحينئذ إن كانوا بدارهم فهم حربيون، أو بدارنا بلغوا المأمن، وإن أنكر باقيهم عليهم قولاً أو فعلاً باعتزالهم أو بإعلام الإمام أنهم على العهد بقي في حقهم، فإن تميز الناقضون فذاك، وإلا أمر الأمام من لم ينقض بالتميز عنهم أو بتسليمهم إلينا، فإن أبوا قادرين فناقضون ، ولو أسر بعضهم وأنكر نقضه ولم يثبت صدق بيمينه في نفسه دون ماله، ولا يبطل العهد بظن الإمام خيانتهم وله نبذه وينذرهم ويبلغهم المأمن، لانبذه بتوهم الخيانة (۱).

(١) في "ب" (وسب).

⁽۳) ينظر: المهذب (۲٦٤/۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/٥٦٠-٥٦٢)، الروضة (770/10)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۳۸/٤)، أسنى المطالب (۲۲۵/۲، ۲۲۲).



⁽٢) في "ب" (وينتقض).

فصل

لو شرط في العقد أن لا نرد من أتانا منهم مسلماً اعتمد، فلا رد(١) ولا غرم لقيمة رقيق ولا مهر امرأة، وإن شرط الرد فإن خص النساء بطل العقد ، وإن [قال](٢): بشرط رد من أتانا وأطلق فلا غرم، ثم إن أتانا منهم امرأة عاقلة لم ترد وإن جُنت بعد الإسلام ، وكذا إن أتت مجنونة ثم أفاقت وأسلمت، وإن لم تسلم ردت كأن أتت كافرة ولم تسلم سواءً طلبها زوج أو محرم ، وإن أتانا صبى أو مجنون يصف الإسلام لم يرد، فإذا بلغ أو أَفَاق وأسلم لم يرد، وإلا فإنّ وصف كفراً لا يقر أهله عليه بلغ المأمن، أو يقرون عليه وهو رجل منهم قرر بالجزية أو بلغ المأمن ، وإن أتانا رقيق لهم ولو مستولدة فلا رد ولا غرم ويعتق إن أسلم بعد الهجرة أو قبل الهدنة لا بعدهما لكن لا يرد، فإن لم يعتقه سيده باعه الإمام من مسلم أو دفع لسيده قيمته من المصالح وأعتقه عن المسلمين ولهم الولاء ، وإن أتانا مكاتب ولم يقتض الحال عتقه فإن أدى النجوم عتق وللسيد(") الولاء، وإن أدى بعضها وعجز ورق حسب ما أداه بعد الإسلام لا قبله من قيمته، فإن كان مثلها أو أكثر عتق والولاء لنا ولا يلزم السيد رد الزائد، أو دونها وفاه الإمام من المصالح ، وإن أتانا حر مكلف فإن لم تكن له عشيرة تحميه لم يرد، وإلا رد عليهم بطلبهم بالتخليه فإن شرط بعث الإمام به بطل العقد ولا يرد بطلب غيرهم إلا إذا كان يغلبهم ولهم الهرب وقتل طالبيه ولنا التعريض له بذلك، ويندب للإمام أمره سراً بألا يرجع أو يهرب إذا قدر ويقول/ لطالبه: لا أمنعك ولا أعينك(1)، وإن شرط عليهم في

(ri)

—

⁽١) في "ب" (مرد).

⁽٢) سو الله في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".

⁽٣) في "ب" (ولسيده).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢٦٢/٢، ٢٦٣)، الوسيط (٩٢/٧-٩٧)، التهذيب (٧٠٠٥-

______ كتاب ترك

الجهاد

العقد رد من أتاهم منا مرتداً و لم يشترط رده وجب الرد بالتخلية، فإن أبوا فناقضون، ولو تعذر الرد بموت غرموا مهر المرأة وقيمة القن ، وكذا لوتعذر بالهرب بعد قدرتهم على الرد لا قبله ، وإن شرط عدم رده جاز ولو امرأة فلا رد عليهم وعليهم المهر أو القيمة، ويدفع الإمام للزوج ما أصدقها إياه من المصالح إذا حال بينهما بالهدنة ، ثم إن عاد القن أو المرأة إلينا رددنا القيمة لا المهر، ولو أتتهم منا مرتدة وأتتنا مسلمة وطلبها زوجها جعل المهران قصاصاً إن استويا، فيدفع الإمام لزوج المرتدة مهرها لزوج المسلمة، وإن تفاوتا طلبناهم أو طلبونا بالزائد ، وحكم قيمة المرتد من أرقائنا والمسلم من أرقائهم حكم المهرين (۱).

٥٢٥)، العزيز شرح الوجيز (١١/١٤٥-٥٧٤)، الروضة (١٠/٣٣٩-٣٤٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٣٨/٤، ٢٣٩)، أسنى المطالب (٢٢٦/٤-٢٢٨)،

مغنى المحتاج (٣٢٩/٤).

⁽۱) بنظَّر: الوسيطُ (۹۷/۷، ۹۹)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۵۷۰، ۹۷۰)، الروضة (۲۳۹/۱، ۳٤۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۳۹/٤)، أسنى المطالب (۲۲۸/٤)، مغني المحتاج (۳۳۲/٤).



والرمي

كتاب السبق والرمي

وهما لقصد الجهاد سنة ، ويكره لعارف الرمي إهماله كراهة شديدة ، وفي الكتاب بابان:

الأول في السبق(١):

وله بالعوض شروط أن يكون العاقد صحيح العبارة أهلاً للقتال فيبطل من امرأة ومن ولي بمال محجورة ، ومن عقد في الصحة صح بالمسمى وكذا في مرض الموت إن لم يزد على أجرة المثل وإلا فالزائد من الثلث ، وكون المعقود عليه بعوض عُدَّ للحرب كخيل وإبل وفيل وبغل وحمار وأنواع القسي والسهام والمزاريق(١) والزانات(١) وإجالة(١) سيف

(۱) الأصل في الباب قبل الإجماع قوله تعالى: { وَأَعِدُّواْ لَهُمْ مَّا اسْتَطَعْتُمْ مِّن قُوَّةٍ } [الأنفال: ٦٠]، وفسر النبي إلى القوة بالرمي ثلاثاً. رواه مسلم، صحيح مسلم، كتاب الأمارة، باب فضل الرمي والحث عليه وذم من علمه، ثم نسيه حديث رقم (٤٩٤٦).

وما رواه مسلم عن ابن عمر "أن رسول الله سابق بالخيل التي قد أضمرت من الحيفاء، وكان أمدها ثنية الوداع، وسابق بين الخيل التي لم تضمر، من الثنية إلى مسجد بني زريق، وكان ابن عمر فيمن سابق بها" صحيح مسلم، كتاب الأمارة، باب المسابق بين الخيل وتضميرها حديث رقم (٤٨٤٣).

ينظر: أسنى المطالب (174/٤)، مغني المحتاج (174/٤)، نهاية المحتاج (17٤/٨).

(٢) المزاريق: جمع مزارق وهو الرمح الصغير. ينظر: مغني المحتاج (٣٩٤/٤).

(٣) الزانات جمع زانة: وهي نوع من الحراب، قيل: هي التي تكون مع الديلم (وهم جيل من الناس)، ولها رأس دقيق وحديدتها عريضة.

ينظر: مشكل الوسيط لابن الصلاح مطبوع بهامش الوسيط (١٧٦/٧)، المصباح المنير (٢٦٠/١). أسنى المطالب (٢٢٩/٤).

(٤) إجالة سيف: أجال سيفه إذا لعب به وأراده على جوانبه.



__

والرمى

أو رمح ورمى بحجر بيد أومقلاع أو نحو منجنيق، لا إشالته باليد ورمى كل إلى صاحبه به أو بسهم، فإن كان بلا عوض صح في ذلك، وفي مالاً ينفع في الحرب كمسابقة على أقدام وزوارق وبقر وطيور، وعلى صراع ومشابكة ولعب شطرنج وكرة صولجان(١)، وخاتم ووقوف على رجل ومعرفة ما في اليد من شفع ووتر وسباحة ومقل(٢) في الماء، وأن يعلم المتسابقان المبدأ والغاية بتعينهما أو بأذرع معلومة ويتساويان فيهما فإن تركا الغاية، وشرَطا المال للسابق حيث سبق أو ذكراها وشرطاه للسابق في الأثناء بطل ، وإن ذكراها وقالا إن تساوينا عندها فالغاية كذا موضع معين جاز ، وأن تكون المسافة بحيث يقطعها الفرسان ولا ينقطعان إلا إن كانت بحيث لا يبلغانها إلا بانقطاع وتعب ، وأن يكون العوض معلوماً كالأجرة فإن جعلاه ديناً لأحدهما أو لكل على الآخر يصح الاعتياض عنه جاز، أو ديناراً لا ثوباً فلا وكذا إلا درهماً إلا إن أرادا قدر الدرهم وعَرَّفا قيمة الدينار بالدراهم ، ولو قال أحدهما إن سبقتني فلك كذا وترد ثُوباً بَطْل؛ لأنه شرَط على السابق عوضاً والشرط كون المال أو أكثرُهُ للسابق ، فإن تسابق اثنان جعل(") المال للسابق أو أكثره له وباقيه للثاني جاز لا عكسه ، ولو سابق ثلاثة لم يجز مساواة الثالث بالثاني ويجوز شرطه للأول والثالث فقط، وإن تسابق عشرة وشرط لكل غير الأخير مثل من قبله لا أكثر جاز، وتفضيل الأول فالأول أحب(').

فائدة:

⁽٤) ينظر: المهذب (٢/٩/١ع-٤٢١)، الوسيط (١٧٥/٧-١٧٧)، الروضة (٤) ينظر: المهذب (٣٥٧-١٧٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٦٥/٤، ٢٦٦)، أسنى المطالب (٣٩٦-٢٦٦)، مغني المحتاج (٣٩٣-٣٩٦).



ينظر: المصباح المنير (١١٥/١) مادة (جال).

⁽١) صولجان: عصا محنية الرأس، وهو فارسي معرب.

ينظر: مغني المحتاج (٣٩٤/٤).

⁽٢) مقل في المّاء: أي غمس فيه. ينظر: المصباح المنير (٥٧٧/٢) مادة (مقل).

⁽٣) في "أ"، "ب" (فجعل).

ـ كتاب السبق

والرمى

خيل السباق عشرة المُجَلِّي ثم المُصلِّي ثم المُسلِّى ثم التالي ثم العاطِف (١) ثم المُرتَاح ثم المُرمِل (١) ثم الخَطِيُّ ثم اللَّطِيم ثم السُّكَيْت ويسمى الفِسنْكُلِ(٣).

فرع:

من قال لجماعة من سبق منكم فله كذا فجاؤا إلى الغاية معاً فلا شيء لأحد منهم أو اثنان أو أكثر معاً، ثم الباقون فهو للسابقين بالسوية ، وإن قال للسابق دينار وللثاني نصف دينار فجاؤوا معاً فلا شيء ، وإن سبق واحد وتساوى الباقون فللواحد الدينار وللباقين النصف، ولو كانوا أربعة فجاء ثلاثة معاً ثم واحد فلهم الدينار وله النصف ، ولو قال كل من سبق فله دينار فسبق ثلاثة فلكل واحد دينار ('').

وأن يدخلا محللاً(٥) إن كان المال منهما، ويجوز تعدده وحكمه أنه يغنم سابقاً ولا يغرم مسبوقاً ، فإن شرط المالان له سابقاً أو للسابق منهما جاز كأن شرط للسابق إحراز ماله فقط ومطلق السابق هو الأول/ 1/4 • 1 فقط، فإن سبق المحلل ثم ترتب الآخران فالمال للمحلل، وإن سبق أحدهما مع المحلل أحرز ماله وشارك المحلل في الباقي، وإن توسط المحلل فالمالان للأول، وإن تساويا وتأخر المحلل أحرز كل واحد ماله ، ولو تسابقا مع محللين فسبق محلل ثم أحد المتسابقين ثم محلل ثم الآخر أو سبق أحدهما ثم محلل ثم الثاني ثم محلل فالكل للأول(٢٠).

(١) العاطف: ويقال البارع. ينظر: أسنى المطالب (٢٣٠/٤).

⁽٢) المُزْمِل: ويقال المؤمل. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

⁽٣) ومنهم من زاد حادي عشر سماه المقردح.

ينظر: المهذب (٢٢/٢)، أسنى المطالب (٢٣٠/٤)، مغنى المحتاج (٣٩٧/٤).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٠/٤٥٠)، أسنى المطالب (٢٠٠٠).

⁽٥) سمى محلل لأنه يحلل العقد ويخرجه عن صورة القمار المحرم. ينظر: أسنى المطالب (٢٣٠/٤).

⁽٦) ينظر: المهذب (٢٢/٢، ٤٢٣)، الوسيط (١٧٨/٧)، الروضة

والرمي

فرع:

ينبغى للمحلل أن يتوسط في الإعداء بين المتسابقين فإن أعدى فرسه بجنب أحدهما ورضيا جاز ، وإن رضي أحدهما أو رضياه وقال أحدهما: يكون عن اليمين وقال الآخر: عن اليسار لزمه التوسط، وإن تنازع المتسابقان في اليمين واليسار أقرع(١)، وإن بذل الإمام مالاً من نفسه أو المُصالِحُ أو واحد من الناس جاز، بل يثاب بالنية لأنه بذل في طاعة، وكذا لو بذله أحد المتسابقين ليحرزه السابق منهما ولا شيء على الآخر، أو تسابق ثلاثة أو أكثر وبذل المال عدد منهم على أن من سبق من المخرجين أحرز ماله فقط أو من غيرهم أخذه ، وأن يتكافأ فرساهما وفرس المحلل غالباً فإن قطع بسبق واحد أو تخلفه لم يجز ، نعم إن أخرج المال أحدهما(١) ليحرزه سابقاً وإلا فصاحبه المعلوم عدم سبقه فهي مسابقة بلا مال ، أو المقطوع بسبقه جاز وهو بذل مال لمن يعلم تقدمه فهو كمن قال لرجل: ارم (٣) كذا فإن أصبت منه كذا فلك هذا المال ، ولو أخرجا المال ولا محلل وأحدهما يعلم تقدمه فهو كالمحلل إذ لا يغرم شيئاً وبذل المال منه لغو ، ولا يضر اختلاف نوع الخيل كعتيق وهجين والإبل كنجيب وبختى^(؛)، ويضر اختلاف الجنس كفرس وبعير أو حمار وإن تكافأ لكن يجوز بين بغل وحمار ، وأن يعرف المركوب بتعين أو وصف كالإجارة فيمتنع إبدال المعين وينفسخ العقد بموته أو عماه أو ذهاب يده أو رجله لا بموت الراكب فيخلفه وارثه ، وأن يركبا الدابتين، فإن شرط(٥)



⁽۱۰/۱۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۷/٤)، أسنى المطالب (۲۳۰/٤). (770/5).

⁽١) ينظر: المهذب (٢٣/٢)، الروضة (١٠/٠٩)، أسنى المطالب (٤٠/٤).

⁽٢) (أحدهما) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "ب" (لرام إرم).

⁽٤) في "بِ" (كبختي ونجيب).

⁽٥) في "أ"، "ب" (شرطا).

والرمي

إرسالهما ليجريا بأنفسهما لم يصح(١).

فرع:

لو شرط في العقد شرطاً فاسداً كإن سبقتني فلك هذا ولا أسابقك بعدها أبدا أو إلى شهر فسد العقد ، وكذا لو شرط أن من أحرز المال أطعمه أصحابه وللسابق أجرة المثل(٢).

(۱) ينظر: الوسيط (۱۸۱/۷، ۱۸۲)، الروضة (۲۰۱٬۳۰۸-۳۰۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۶/۶)، أسنى المطالب (۲۳۱/۶)، مغني المحتاج (۳۹۲/۶). (۲) ينظر: الروضة (۳۰۸/۱۰، ۳۰۹)، أسنى المطالب (۲۳۱/۶)، مغني المحتاج (۳۹۷/۶).

(TV)

والرمي

فعـــل

يحصل سبق الخيل ببعض العنق إن استوى الفرسان فيه، أو اختلفا وتقدم بذلك الأقصر عنقاً أو أطولهما بأكثر من الزائد خلقة وسبق غير الخيل ببعض الكتد^(۱)، ويعتبر ذلك آخر الغاية، فإن عثر أحد المركوبين أو ساخت^(۱) قوائمه في الأرض فتقدم الآخر فلا سبق، وكذا لو وقف في الأثناء لنحو مرض، فإن وقف بلا علة فمسبوق، وإن وقف ابتداءاً فلا مطلقاً، ولو شرط المال للسابق بأذرع معلومة على موضع كذا جاز^(۳).

فرع:

ليجريا في وقت واحد بعد تساوي القوائم ، ويندب غرس نحو قصبة في الغاية ليظهر السابق لكل أحد $^{(1)}$ ، وليحثا الفرسين بالسوط لا بالصياح $^{(0)}$.

(۱) الكتد: هو مجمع الكتفين بين أصل العنق والظهر ويسمى الكاهل. ينظر: أسنى المطالب (٢٣١/٤)، النظم المستعذب (٤٢٤/٢).

(٢) ساخت قوائمه في الأرض: أي نزلت فيها من رخوتها. ينظر: النظم المستعذب (٤٢٤/٢).

(٣) ينظر: المهذب (٢/٤/٤)، الروضة (١٦٠ ٣٥٩، ١٦٠)، أسنى المطالب (٢٣١/٤).

(٤) ينظر: الروضة (٣٦١/١٠)، أسنى المطالب (٢٣٢/٤)، مغني المحتاج (٤) بينظر: الروضة (٣٩٨/٤).

(٥) ينظر: الروضة (١/١٠)، أسنى المطالب (٢٤٠/٤).



ـ كتاب السبق

والرمى

فصـــل

عقد السبق والرمى جائز إن كان مجاناً، وإن كان بمال فلازم في حق باذله ، فيعتبر الإيجاب والقبول، ولهما لا لأحدهما(١) فسخه، فإنَّ شرطا فيه خياراً أو أنَّ من ترك فهو مسبوق فسد العقد ، ولو مرض أحدهما تخيرا، فإن صبر الآخر ففي بقاء خيار المريض وجهان (٢)، ولو بان بالمال المعين عيب ثبت الفسخ، وليس لأحدهما ترك العمل إن كان مفضولاً أو فاضلاً وأمكن أن يدركه الآخر ويسبقه وإلا جاز.

وتمتنع الزيادة في العمل والمال وضدها إلا إن فسخا العقد واستأنفا غيره ، ولا يكلف ملتزم المال تسليمه قبل تمام العمل بخلاف الأجرة ، ويجوز قبل العمل ضمانه والرهن به ديناً كما يجوز بعده ، ويجب تسليمه فإن أبى أجبر وحبس لذلك ويغرم بدل المعين إن تلف بيده بعد العمل، ويفسخ العقد بتلفه قبله لا بتعينه بل ينتظر زواله إن رجى (٣)، ولو طلب أحدهمًا بقاء المال عندهما(٤) والآخر وضعه عند عدل فإن كان ديناً أجيب الأول/ وإلا فالثاني ، ولو تنازعا في الموضع عنده عين القاضي أميناً ولو غير من عينا(٥).

فرع:

۲۰۳۰پ

⁽٥) ينظر: الروضة (١٠/١٠)، أسنى المطالب (٢٤٠/٤).



⁽١) (لا لأحدهما) سواد في "أ"، وفي "ب" (أو أحدهما).

^{ُ(}٢ُ) أُوجه الوجهين بقاء خيّار المرّيضٌ. ورد ذلك في هامش نسخة "أ" [٣٦٦/أ].

⁽٣) ينظر: الوسيط (١٨٣/٧، ١٨٤)، العزيز شرح الوجيز (١٩١/١٢)، الروضة (١/١٠، ٣٦٢)، أسنى المطالب (٢٣٢/٤).

⁽٤) في "ب" (عنده).

والرمي

لو جمع عقدٌ واحدٌ بيعاً ومسابقة صحا ووزع المسمى عليهما، أو بيعاً وجعالة بطلا^(١).

فرع:

إذا عملا وبان فساد العقد لخلل في العوض أو غيره فللسابق على الملتزم أجرة المثل وهي ما يسابق به في مثل تلك المسافة غالباً(١).

(١) ينظر: ١ الروضة (٣٦٢/١٠)، أسنى المطالب (٢٣٢/٤).

⁽٢) ينظر: الروضة (١٠/٢/١٠، ٣٦٣)، أسنى المطالب (٢٣٢/٤).

والرمي

الباب الثاني في الرمي

فإن كان بمال فكالمسابقة فإن تناضل حزبان والمال منهما أعتبر محلل واحد أو حزب فإن شرَط الحزبان لواحد من أحدهما أنه إذا فاز حزبه شاركهم وإن فاز الآخرون غرم أصحابه دونه أو اشتمل كل حزب على محلل هكذا لم يجز؛ إذ المحلل من إذا فاز أخذ كل المال ، ولو شرط كل حزب كل المال لمحللهم بطل العقد؛ إذ قد(١) يكون فائزاً بغيره(٢).

وشرط المناضلة أن يتحد جنس المرمى به أو عينه، فإن اختلف كسهام ومزاريق بطل ، ولا أثر لاختلاف النوع كقوس عربي وفارسي أو حسبان (٣) وكنبل (٤) ونشاب (٩)، فإن عُيِّنَ نوع جاز العدول لمثله من نوعه لا أجود منه أو دونه إلا بتراض ، فإن شرط أن لا يبدل فسد العقد وإن لم يعين نوع صح، فإن رضيا بنوع لهما أو لكل بنوع فذاك وإلا فسخ العقد، وأن تكون الإصابة المشروطة ممكنة، لا إن كانت في العادة ممتنعة لصغر الغرض (١)، أو بعد المسافة، أو كثرة الإصابة المشروطة كإصابة عشرة متوالية، أو متيقنة كإصابة حاذق واحداً من مئة أو نادرة كإصابة تسعة

(١) (قد) غير موجود في "أ"، "ب".

(٢) في "ب" (لغيره).

(٣) التسبان: نُوع من أنواع القسي، وهي قوس تجمع سهامها الصغار في قصبة، ويرمى بها فتفرق على الناس، ويعظم أثرها ونكايتها.

ينظر: الروضة (٢١٤/١٠).

(٤) النبل: هو ما يرمى به عن القوس العربية. ينظر: أسنى المطالب (٢٣٣/٤).

(٥) النشاب: هو ما يرمى به عن القوس الفارسية. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

(٦) الغرض: هو الذي ينصب ليرمى. ينظر: النظم المستعذب (٤٢٥/٢).



والرمي

من عشرة ولاء وكالرمي في ليلة مظلمة ، وأن يتقارب المتناضلان والمحلل في الحذق بحيث يحتمل أن كل واحد ناضل أو منضول ، فلو تناضل غريبان فبانا غير متكافئين بطل العقد ، وأن يعلم المال كما مر ، وأن يبين عدد الإصابة إن تعددت السهام كخمسة من عشرة ، فإن تناضلا على رمية وأن المال للمصيب جاز ، ولو قال نرمي عشرة فمن أصاب أكثر من الآخر فناضل كفى ، والأولى ذكر صفة الإصابة من قرع (۱) أو خرق أن أو خرق (۱) أو مرق (۱) ومطلقها للقرع ، ويمتنع أن خزق (۱) أو خسف الإصابة بإصابتين وأن يزاد في عدد الأرشاق (۱) والإصابة إلا إذا فسخ العقد واستؤنف (۱) ويجب حيث لا (۱) عادة أن يبينا مسافة يتوقع الإصابة فيها كمئتين وخمسين ذراعاً ، لا إن تعذرت كفوق ثلاث مئة وخمسين، وكذا إن ندرت كما بينهما ، لكن لو تناضلا على أن المال لأبعدهما رمياً (۱) ولم يقصدا غرضاً جاز ، وحيننذ يعتبر استواء القوسين شدةً والسهمين ثقلاً وخفة ، وأن يبينا قدر الغرض طولاً وعرضاً وقدر ارتفاعه عن الأرض ، وينبغي تبين موضع الإصابة أهو الهدف المرفوع الرتفاعه عن الأرض ، وينبغي تبين موضع الإصابة أهو الهدف المرفوع



⁽١) القرع: هو الإصابة المحردة. سمى بذلك لقرعه الغرض.

⁽٢) الخزق: هو أن يثقب الغرض و لا يثبت فيه.

⁽٣) الخسق: هو أن يثبت في الغرض.

⁽٤) الخرم: هو أن يصيب طرف الغرض فيخرمه.

^(°) المرق: هو أن يثقب الغرض ويخرج من الجانب الآخر. ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٩٩/١٢)، الروضة (٣٦٦/١٠)، مغني المحتاج (٤٠٠/٤).

⁽٦) الأرشاق: جمع رشق، وهو بكسر الراء، وهي النوبة من الرمي تجري بين المترامين. وأما الرشق بفتح الراء فهو الرمي نفسه.

⁼ ينظر: الروضة (٣٦٨/١٠)، النظم المستعذب (٢٤/٢).

⁽٧) في "ب" (واستؤنفت المدة).

⁽٨) في "ب" (لا إعادة).

⁽٩) في "ب" (زمناً).

والرمي

من تراب أو(١) غيره أم الغرض المغروز في الهدف من جلد أو غيره أم الدارة وهي نقش وسط الغرض كالهلال قبل تمامه ، وأما شرط إصابة أ الخاتم وهو نقش وسط الدائرة فيبطل العقد ثم إن رضيا أن يرميا سهماً سهماً، أو خمسة خمسة مثلاً، أو أن يرمى أحدهما كل سهامه ثم الآخر كذلك جاز، وإن أطلقا حمل على سهم سهم ، ومن رمى في غير نوبته ولو بإذن الآخر لم يحسب الزائد له ولا عليه (٢).

فرع:

الرمى أنواع: مبادرة ، أو محاطة ، أو حوابى، أو مناضلة . فإن لم يعين واحد منها جاز وحمل على المبادرة وهي أن يجعل المال للسابق إلى إصابة خمسة مثلاً من عشرين مع تساويهما في عدد الإصابات فإن تساويا في الإصابات فلا ناضل ، وإن لم يتساويا في الرميات كأن أصاب أحدهما بخمسة من عشرين والآخر بأربعة من تسعة عشر وجب إتمام العشرين فقد يصيب بالباقى ولا يكون مفضولاً فإن كانت إصابة الآخر بثلاثه منها فقد صار مفضولاً ، والمحاطة هي شرط المال لمن زادت إصابته من عشرين على إصابات الآخر منها بخمسة مثلاً ، فإن استويا بإصابة الخمسة أو أقل أو أكثر أو زاد أحدهما بدون خمسة فلاناضل وإن زاد بخمسة فناضل ، ثم إن كان قبل تمام الرمى وجب إتمامه إن رجى الآخر إصابة ما يخرج به الأول عن كونه ناضلاً/ فإن لم يرج (٢) ذلك ١/٣٠٧ كإصابة واحد بخمسة عشر من عشرين ورمى الآخر خمسة عشر من



⁽١) في "ب" (أم).

⁽٢) ينظر: المهذب (٤٢٤/٢، ٤٢٥)، الوسيط (١٨٥/٧-١٨٩)، العزيز شرح الوجيز (٢٠١٢)، الروضة (٢٠١/٦٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٦٨/٤)، أسنى المطالب (٢٣٢/٤).

⁽٣) في "ب" (يخرج).

والرمي

العشرين فأصاب بخمسة (١) فلا ، ويبطل بذل مال لحط الفاضل كإن قال المنضول (٢) للآخر حط الفاضل ولك على كذا لنستوي ثم نرمي إلي أن ينضل أحدنا (٣).

والحوابي هو أن يرميا على إسقاط الأبعد بالأقرب، فإن قدر للقرب حد كذراع أو جرت به هناك عادة صح وإلا فلا، ولو ذكرا مع إسقاط الأبعد بالأقرب أن من زاد بخمسة من العشرين فهو ناضل جاز، وهو نوع محاطة، فإن استويا قرباً وبعداً أو لم يفضل العدد المشروط فلا ناضل، ولو قرب لأحدهما من الغرض سهم وكان للآخر خمسة أبعد من ذلك السهم ثم رمى الأول سهماً فوقع أبعد من الخمسة سقط بالخمسة وتسقط الخمسة بالأول ، ولو رمى واحد خمسة فتفاوتت في القرب من الغرض ثم الآخر خمسة أبعد من تلك سقطت بها وحسبت كلها لصاحبها؛ إذ قريب كل يسقط بعيد غيره لا بعيد نفسه ، وإن رمى واحد سهمين والآخر سهماً واستوت الثلاثة في القرب واستوت بقية سهامهما في البعد فهل صاحب السهمين ناضل؟ ويجعلَ السهمَ الزائدَ كزيادة القرب وجهان(1)، ولو وقع سهم أحدهما قرب الغرض والآخر فيه أسقط الأقرب، ولو أصاب واحد الرقعة والآخر خارجها من الغرض أو أصابا خارجها والآخر أقرب إليها استويا ، والمراد بالقرب من الغرض موضع ثبوت السهم لا بحالة (٥) مروره حتى لو قرب مروره من الغرض ووقع بعيداً منه لم يحسب إلا إذا شرط اعتبار حالة المرور، ولو شرطا أن إصابة القرطاس تسقط ماحوله أو إن خاسق أحدهما بجانبين جاز لا بخاسقين، والقرب من الغرض من

\(\frac{1}{1}\)

⁽١) في "ب" (خمسة).

⁽٢) في "ب" (المفضول).

⁽٣) ينظر: الروضة (١٠/٨٧٨، ٣٧٩).

⁽٤) أصح الوجهين أنه ليس بناضل. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٣٨/٤).

⁽٥) في "ب" (لا محالة).

والرمي

كل جوانبه سواء.

والمناضلة أن يشترطا إصابة عشرة من عشرين مثلاً على أن يستويا جميعاً فيرميا ذلك كله فإن أصاب كل واحد بالعشرة أو أقل أو أكثر فله المال وإن أصاب واحد بالعشرة أو أكثر والآخر أقل فهو منضول(١)، ولو عقد على سهام كثيرة على أن يرميا بُكْرَةً كذا وعشية كذا جاز ولا يفترقا قبل رمى المشروط إلا بالتراضى أو بعذر كمرض وموت قريب وخوف ظالم وريح عاصف، وإذا زال العذر ذلك اليوم أو بعده أتما على الماضى، أو على أن يرميا جميع النهار جاز ، وإن لم يبينا وظيفة كل يوم فلا يتركا إلا لقضاء الحاجة والطهارة والصلاة أو بعذر مما مر ، ولا يتباطأ(٢) أحدهما بالرمى بعد صاحبه ولا يرهق استعجالاً، وإذا فرغ النهار قبل فراغ وظيفته لم يرم ليلاً للعادة إلا إن شرطاه، وحينئذ لابد من ضوء كقمر أو سراج، وأن يرتبا في الرمي وأن يعين البادي منهما وإذا رمى المعين (٦) النوبه الأولى رمى الآخر الثانية وهكذا ، ويمتنع شرط البدائة لواحد أبدا ، ويندب نصب غرضين متقابلين ليرمى البادي من أحدهما إلى الآخر ويعكس الثاني(1)، وأن يعين الرامين أو الرماة إن حضروا أو غابوا ويكفى معرفة الزعيمين ، ويجوز تناظر حزبين فأكثر وكل حزب كرجل واحد خطأ(٥) وإصابة، وليكن لكل حزب زعيم يعينهم ويوكلو في العقد ، ويمتنع زعيم واحد للحزبين والعقد قبل تعيين الرماة ، ويحصل التعيين بأن يختار زعيم واحداً ثم الزعيم الآخر واحداً وهكذا إلى تمام الرماة ، ويمتنع أن يعين أحدهما جميع حزبه أولاً، وأن يعينا الحزبين بالقرعة، وكذا لو عدلهما قبل العقد فجعلا حاذقاً بإزاء أحذق وعكسه على أن

{ * ^ * }

⁽١) ينظر: الروضة (١٠١/١٠-٣٨٣)، أسنى المطالب (٢٣٨/٤).

⁽٢) (يتباطئ) غير وأضح في "أ"، وفي "ب" (يتناهي).

⁽٣) في "أ"، "ب" (معين).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٠/٣٦٩-٣٧١)، أسنى المطالب (٢٣٤/٤، ٢٣٥).

⁽٥) في "ب" (حظاً).

والرمي

يقترعا عليهما بعد العقد، وابتداء حزب بالرمى كابتداء رجل به ، ويمتنع أن يشرطا تقديم فلان من حزب ثم فلان من الآخر وهكذا؛ إذ تدبير كل ٣٠٠٠ حزب لزعيمه لا يشاركه فيه الآخر، ولو بان واحد من أحد الحزبين ضعيف الرمى فلا فسخ لأصحابه، أو فوق ما ظنه الزعيم/ فلا فسخ للآخرين، أو لا يعرف الرمى بطل العقد فيه فقط، وسقط واحد بإزائه من الآخر، ولكل خيار الفسخ للتَّفرقة سواءً عيناه أو تنازعا في تعيينه، وأن يتساوى الحزبان في عدد الأرشاق والإصابات وكذا عدد الحزبين أو الأحزاب ، فيشترط كون عدد السهام تنقسم عليهم صحيحاً بأن يكون لها ثلث صحيح في ثلاثة أحزاب وربع في أربعه ، ومن التزم مالاً من الزعيمين لزمه وحده أو التزمه هو وأصحابه أو التزم عنهم بإذنهم لزم كل واحد قسطه ، وإذا نضل حزب وزع المال على الرؤوس لا الإصابات إلا إن شرطوه فيتبع الشرط، وأن يعين الموقف، ويتساويان فيه فلا يجوز شرط تقديم أحدهما فيه ويتسامح بتقديم أحد قدميه، فإن أعتيد تقديم الثاني بخطوتين أو ثلاث ففي اغتفاره وجهان(١)، فإن اغتفر واختلفت العادة فالأقل، ويمتنع بعد العقد تأخر أحد عن الموقف وكذا تقدمه إلا بيسير معفو عنه برضاهم(٢).

فرع:

لو تنازعوا في من يقف وسط الصف لم يعمل بالعادة بل هو لمن له الإبتداء، فيقف مقابلاً للغرض أو يمينه أو يساره ويقف الآخر عن يمين المبتدىء أو يساره، وهل له إزالته عند الرمى ليقف موضعه وجهان (٣)،

TTA E

_

⁽١) أصح الوجهين أنه مغتفر.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٣٦/٤).

⁽٢) ينظر: الروضة (١٠١/١٦، ٣٧٤)، أسنى المطالب (١/٥٥٤، ٢٣٦).

⁽٣) ذكر النووي الوجهين بلا ترجيح.

ينظر: الروضة (٢٧٤/١٠).

ورجح الأنصاري أن له إزالته عند الرمى ليقف موضعه.

والرمي

ولو تقابل غرضان فرميا إلى واحد ثم ذهبا إليه وقف الثاني حيث شاء كالأول، والأحب وقوف أحدهما عند هدف والآخر عند الآخر كالأول^(۱) ليرمي كل إلى الهدف المقابل له، وللباقي الوقوف عند أي الهدفين شاء، ويقف الآخر عند الآخر ويبقى الأمر على هذا حتى يفرغا، ولو كانوا ثلاثة أقرع بين الآخرين عند الغرض الثاني فمن قرع وقف حيث شاء، ثم إذا عادوا إلى الغرض الأول بدأ الثالث بلا قرعة ويقف حيث شاء (۱).

فرع:

لو طلب أحدهما نصب الغرض بحيث يستقبل الرماة الشمس وعكس الآخر أجيب هذا(٣).

ينظر: أسنى المطالب (٢٣٦/٤).

(TA)

⁽١) (كالأول) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٢) ينظر: الروضة (١٠/٤/١٠)، أسنى المطالب (٢٣٦/٤).

⁽٣) وذلك لأنه أصلح للرمي. ينظر: الروضة (١٠/٣٧٥).

والرمي

فعـــل

إذا شرطا الإصابة فقط أو القرع حسب ما أصاب وارتد بلا تأثير بخدش أو خرق أو بتأثير أو غيره وكذا ما أصاب ثقبه في الشن(١)، ثم إن شرطا إصابة الغرض حسب إصابة الجلد، أو الجريد المحيط به، أو العروة وهي خيط يشد به الشن على الجريد لا ما يعلق به الغرض ، وإن شرطا إصابة الشن، أو الخاصرة وهي أحد جانبي الغرض لم يحسب إصابة غيرهما، وتعتبر الإصابة بالنصل لا بفوق السهم أو عرضه بل يحسب عليه، ولو انصدم السهم بشاخص أو بالأرض فازدلف فأصاب حسب له أو فأخطأ فعليه (٢)، وإن (٣) شرطاً الخسق فهو إصابة الغرض مع الثبوت فيه وإن سقط بعده ولو مرق أو خرم وثبت فخاسق، وكذا لو أصاب ثقبة قديمة وثبت فيها إن كانت قوة السهم تثبت فيه لو لم تكن ثقبة وإلا فلا تحسب له ولا عليه، ولو خرق فردته حصاة مثلاً فخاسق، ولو قال: خرق سهمى ولم يثبت لغلظ رده وفى الغرض خروق وجهل موضع إصابته، أو قال: هذا الخرق من سهمى وأنكر الآخر صدق بلا يمين إن لم يوجد فيه نحو حصاة وإلا فبيمين ولا تحسب للرامى ولا عليه وإن علم موضع إصابته ولا مانع هناك أو لم يؤثر فيه السهم صدق بلا يمين ا وحسبت تلك على الرامي، ولو مرق النصل وعليه قطعة من الغرض وثبت السهم في الهدف فقال: القطعة أبانها سهمى وقال الآخر بل كانت مبانة حلف الآخر (؛).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٠/٣٧٦-٣٧٨)، أسنى المطالب (٢٣٦/٤، ٢٣٧).



⁽١) الشن: الجلد البالي.

ينظر: المصباح المنير (٢/٤/١) مادة (شنن).

⁽٢) ينظر: الروضة (١٠/٥/١٠، ٣٧٦)، أسنى المطالب (٢٣٦/٤).

⁽٣) في "ب" (فإن).

ـ كتاب السبق

والرمي

فرع:

إذا تناضلا مبادرة ليرمى مئة مئة(١) على أن المال لمن سبق بإصابة عشرة من المئة فرمى واحد خمسين فأصاب منها بعشرة وأصاب الآخر بتسعة من خمسين أوبثمانية من تسعة وأربعين فالأول ناضل فله المال ولا يلزمه إتمام العمل لا بتسعة من تسعة وأربعين حتى يرمى سهماً ويخطىء ، وإن تناضلا محاطة على أن المال لمن زاد/ بعشرة من المئة فأصاب واحد بخمسة عشر من خمسين والآخر بخمسة منها فقد زاد ذلك بعشرة؛ لكن يتوقف استحقاقه على إتمام المئة، وكذا لو شرطا خلوص خمسة من عشرين فرمى كل واحد خمس عشرة، وأصاب واحد بعشرة والآخر بثلاثة فإن لم يصب بشيء فللأول المال حالاً ولا يلزمه إتمام الباقى ، ولو أصاب واحد بعشرة من خمسين وأخطأ الآخر بتسعة وأربعين فله رمى السهم الباقى فقد يصيب به فلا تخلص للأول عشر اصابات^(۲)۔

فرع:

من قال لرام: إرم عشرة أسهم خمسة لى وخمسة لك أو واحدة لى وواحدة لك فإن أصبت فيما هو لك أو بأكثره فلك(٣) كذا لم يجز ، أو إرم عشرة فإن كان صوابك منها أكثر فلك كذا جاز('')، وهو جعالة لا مناضلة فإن أصاب المشروط أخذ المال ولزمه رمى الباقى إذ الاستحقاق برمى عشرة أصابتها كذا، وإن قال لراميين ارميا عشرة فمن أصاب بخمسة فله كذا، أو قال لرام إرم أنا وأنت عشرة فإن أصبت بخمستك فلك كذا أو أنا

1/4 • 1

⁽١) (مئة) غير موجود في "ب".

⁽٢) ينظر: الروضة (١٠/٨٧٨، ٣٧٩)، أسنى المطالب (٢٣٧/٤).

⁽٣) قوله: (فلك كذا لم يجز، أو إرم عشرة فإن كان صوابك منها أكثر" غير موجود في "ب". (٤) في "ب" (كذا أو كذا).

والرمي

فلا شيء لي جاز، أو فلي كذا اشترط محلل، وإن قال لرام ارم سهماً فإن أصبت فلك كذا وإلا فعليك لم يجز ، وإن قال لأحد متناضلين إن أصبت برميتك هذه فلك دينار فأصاب استحقه وحسبت عن مناضلته، ولو ناضل رجل بعشرة أسهم مثلاً وشرطا أن يناضلا بهما رجلاً آخر ثم ثالثاً فأكثر فقياس ما مر جوازه فإذا أصاب بالعشرة فقد نضل الكل، وهذا دليل أن هذه المعاملة تخالف الإجارة والاستحقاق هنا بالشرط لا بعود العمل إلى الشارط، وقضيته عدم وجوب أجرة المثل لو فسد(۱).

فرع:

لو رمى المتناضلان بعض السهام ثم قال أحدهما للآخر ارم فإن أصبت فأنت ناضل أو أنا أرمي فإن أصبت بهذه فأنا ناضل لم يجز إذ الناضل من ساوى الآخر في العدد وزاد في الإصابة ، وكذا إن تناضلا أو تسابقا والمال من أحدهما فقال رجل لأحدهما شاركني فيه إن غنمت وفي الغرم إن غرمت (١).

(TAA)

⁽١) ينظر: الروضة (١٠/٩٧٦-٣٨٩)، أسنى المطالب (٢٣٧/٤، ٢٣٨).

⁽٢) ينظر: الروضة (١٠/٣٨٩)، أسنى المطالب (٢٣٩/٤).

_ والرمي

فصل

إذا حدثت علة في يد رام أو عرض حيوان في ممر السهم أو انقطع وتر ّ أو انكسر قوس بلا تقصير أو سقط السهم للمبالغة في المد فأصاب أو أخطأ حسب له أو عليه، ولو انكسر السهم نصفين بلا تقصير فأخطأ () لم يحسب عليه، وإن أصاب إصابة قويه حسب له إن أصاب بالنصل لا بالنصف الأعلى، وإن أصاب بالنصفين حسب واحدة كرام بسهمين معا أصاب بأحدهما ، ولو رمى مع ريح لينة مائلاً عن الغرض، أو رميا ضعيفاً فردته إليه، أو قوية فأصاب حسب له أو إليه فصرفته عنه فأخطأ حسب عليه، أو مع ريح عاصفة فلا ولاء وإن هجمت حسب له مصيباً لا عليه مخطئاً، ولو أزالت الغرض فأصاب موضعه حسب قرعا وكذا خسقا إن ثبت وساوى (١) صلابة الغرض وإن أصاب الغرض حسب عليه ، ولو الغرض حسب عليه ، ولو الغرض حسب عليه ، أو رمى إلى غير جهته فلا، وإن ارتفع السهم عن الغرض حسب عليه ، أو أصاب فهل يحسب عليه ؛ وجهان (١)، ولو أصاب سهمه سهما غارقاً (أ) في الغرض ولم يشرطا (٥) الخسق أو بارزاً أصاب سهمه سهما غارقاً (١) في الغرض ولم يشرطا (١) الخسق أو بارزاً منه فشقه وأصاب الغرض حسب له ، وإلافلا (١).

⁽٦) ينظر: المهذب (٢٨/٢)، ٢٦٩)، الروضة (٣٨٣/١٠)، أسنى المطالب (٦٨٣/١٠)، تحفة المحتاج (٤٧٤/٩).



⁽١) في "ب" (وأخطأ).

⁽۲) في "ب" (وتساوي).

⁽٣) أصّح الوجهين أنه يحسب له. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٣٩/٤).

⁽٤) في "ب" (خارقاً).

⁽٥) في "أ"، "ب" (ولم يشترط).

والرمي

فرع:

يندب وقوف عدلين عند الغرض ليشهدا بإصابة، أو خطأ، وليس لهما مدح مصيب، ولا ذم مخطىء (1)، ولا للناضل تبجح على الآخر ولا أذى بلسانه (7).

(١) ينظر: تحفة المحتاج (٤٧٥/٩)، مغني المحتاج (٤٠٣/٤).

⁽٢) ينظر: الروضة (١٠/٨٨٠)، أسنى المطالب (٢٣٩/٤).

كتاب الأيمان(١)

وفيه أبواب:

الأول: في اليمين:

وهي تحقيق مكلف مختار أمراً غير ثابت باسم الله أو صفته (٢)، فإن حلف على ماض كاذباً عالماً فهي كبيرة وتسمى اليمين الغموس (٣) فيكفر بعقدها لا لانعقادها، أو جاهلاً أو ناسياً فلا شيء عليه ، وخرج بقولنا تحقيق لغو اليمين وهو أن يسبق لسانه إلى لفظ اليمين بلا قصد كقوله في حال غضب أو لجاج أو عجلة أو صلة كلام لا والله أو بلا والله فلا ينعقد يمينه ، وكذا من حلف على شيء فسبق لسانه إلى غيره، فإن جمع بين لا والله وبلى والله انعقدت الثانية ، ومن حلف بالله/ ثم قال لم

(۱) الأيمان: بفتح الهمزة جمع يمين، وأصلها في اللغة اليد اليمنى، وأطلقت على الحلف لأنهم إذا تحالفوا يأخذ كل واحد منهم بيمين صاحبه، ولأنه الحالف يشير إلى الشيء المحلوف عليه. وسمي العضو باليمين لوفور قوته.

ينظر: المصباح المنير (١/١٦، ٦٨٢). مادة (يمن)، النظم المستعذب (١٢٩/٢)، مغنى المحتاج (٤٠٥/٤).

و هو واالحلف والقسم والإيلاء ألفاظ مترادفة.

ينظر: نهاية المحتاج (١٧٣/٨).

والأصل في الباب قبل الإجماع الكتاب والسنة فمن الكتاب قوله تعالى: { لاَ يُوَاخِدُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِن يُوَاخِدُكُم بِمَا عَقَدَتُمُ الأَيْمَانَ } [المائدة: ٩٨].

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٢٧/١٢)، نهاية المحتا (١٧٤/٩).

(٢) ينظر: التهذيب (٩٧/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢٢٨/١٢)، الروضة (٣/١١).

(٣) سميت بذلك لأنها تغمس صاحبها في الإثم أو النار، وهي من الكبائر.

ينظر: الروضة (٢/١١). وقال ابن عبدالسلام وابن الصلاح بوجوب التعزير فبها.

ينظر: أسنى المطالب (١/٤).



كتاب الأيمان

۸ ۲ ۳/پ

أقصد اليمين صدق حيث لا قرينة تكذبه ، أو بالطلاق أو الوطء أو العتق لم يصدق ظاهراً.

وخرج بغير الثابت ما علم ثبوته كوالله لا أموتن أو لا أصعد السماء فلا تنعقد يمينه إذ لايمكن حته، بخلاف مالا يمكن فيه البر كوالله لأقتلن فلاناً الميت أو لأصعدن السماء فينعقد فيكفر () حالاً ، فإن قال لأصعدنها غداً حنث غداً ، ولو قال لغيره أعزم أو عزمت أو أقسم أو أقسمت [أو] () أولي أو آليت عليك بالله أو أسألك أو سألتك بالله لتفعلن كذا أو لا تفعله وقصد عقد يمين نفسه انعقدت، وندب للمخاطب إبراره إن أبيح، وإن السائل به ، وخرج بقولنا باسم الله أو صفته الحلف بمخلوق فلا ينعقد يمينه ولا كفارة بحنته، بل يكره () الحلف به ولو عظم كالنبي والكعبة إن لم يسبق لسانه، فإن اعتقد عظمته كعظمة الله كفر، والحلف بالأمانة أشد كراهة ، ومن قال إن فعلت كذا فأنا كافر أو حلف بصنم فإن نوى إبعاد نفسه لم يكفر وكذا إن أطلق لكن يحرم فتلزمه التوبة، ويندب له في الحالين الشهادتين والاستغفار فوراً، وإن نوى الرضى بذلك إن فعل كفر حالاً ().

(١) في "أ"، "ب" (ويكفر).

(٢) (أو) في الأصلُ (و) والمثبت من "أ"، "ب".

(٣) قَالَ الشَّافعي: "ومن حلف بغير اللَّه فهي يمين مكروهة وأخشى أن تكون معصية" مختصر المزني ص(٣٩٧).

جاء في الروضة (٦/١٦) عن إمام الحرمين أن المذهب القطع بأن الحلف بغير الله ليس بحرام بل مكروه.

= وينظر: التهذيب (١٠١/٨)، المهذب (١٣٠/٢)، العزيز شرح الوجيز (٢٣٥/١٢).

(٤) ينظر: المهذب (٢٩/٢، ١٣٠)، الوسيط (٢٠٣/-٢٠٥)، التهذيب (٨٠٠٠-١٠١)، العزيز شرح الوجيز (٢٢٩/١٢، ٢٣٥، ٢٣٦)، الروضة (٣/١١)، أسنى المطالب (٢٤٠/٤).

كتاب الأيمان

فرع:

لو قال بعد يمينه: إن شاء الله وقصد اللفظ والاستثناء قبل فراغ اليمين واتصل الاستثناء بها على مامر في الطلاق لم تنعقد اليمين فلا حنث ولا كفارة، وإن لم يتلفظ بالاستثناء، بل نواه لم يندفع الحنث ولا الكفارة ظاهراً ويُديّن، وكذا حكم باقي الشروط.

وإن قدم الاستثناء كإن شاء الله والله لا أفعل() أو لأفعلن كذا فكتأخيره، وكذا في الطلاق والعتاق كإن شاء الله أنت طالق أو عبدي حر أو إن شاء الله أنت طالق، عبدي حر، فلا يقعان وإن لم ينو صرف الاستثناء إليهما، وفي الإقرار كله علي إلا عشرة دراهم مئة درهم، وإن وسطه كأنت طالق إن شاء الله وعبدي حر، فإن نوى صرفه إليهما صح وإلا اختص بالأول، ولو قال والله لأفعلن كذا إن لم أو إلا أن يشاء الله فكالطلاق().

(١) (لأفعل) غير موجود في "ب". وفي "أ" (لا فعلن كذا).

(۲) ينظّر: التهذيب (۱۰۷/۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۳۱/۱۲-۲۳۳)، الروضة (۲٪ ۱۲۱)، أسنى المطالب (۲٪ ۲٤۱، ۲۶۲).

فع_ل

حروف القسم باء موحدة وواو وتاء (۱) مثناة من فوق كبالله، $[let]^{(1)}$ والله (۳) وإن رفع الهاء أو نصبها، أو تالله لأفعلن كذا فتنعقد يمينه إن نواها أو أطلق، وإن قال في الموحدة: أردت بالله وثقت مثلاً، ثم (۱) ابتدأت لأفعلن كذا لم يقبل ظاهراً خلافاً للشيخين (۵)، وهل يدين وجهان (۱)، وإن قال فلله بالفاء أو يالله بمثناة من تحت أو آلله (۱) بجر الهاء أو غيره فكناية ، وكذا بله بحذف الألف بعد اللام المشددة (۸).

(١) وذلك لاشتهارها في القسم شرعاً وعرفاً. والباء هي الأصل في القسم، ثم الواو ثم التاء.

ينظر: أسنى المطالب (٣٤٣/٤).

(٢) في الأصل (و) والمثبت من "أ"، "ب".

(٣) في "ب" زيادة (أو تالله).

(٤) في "ب" زيادة (إني).

(٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٣٧/١٢)، الروضة (١١/٨).

قال النووي: "وإن نوى غير اليمين بأن قال: أردت بالله وثقت، أو اعتصمت بالله أو أستعين أو أؤمن بالله، ثم ابتدأت الأفعلن، فالمذهب، وبه قطع العراقيون والبغوي والروياني وغيرهم: أنه ليس بيمين، واستبعد الإمام هذا وجعله زللاً أو خللاً من ناسخ".

(٦) نقل الرافعي عن القاضي حسين أنه لا يدين قطعاً؛ لأن الكفارة تتعلق باللفظ المحرِّم الذي أظهر ما يخالفه.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٣٧/١٢).

(٧) في "ب" (بالله).

(۸) ينظر: المهذب (۱۳۱/۲)، الوسيط (۷/٥٠٥-٢٠٦)، العزيز شرح الوجيز (۸) ينظر: المهذب (۲۶۳/۱)، الروضة (۷/۱۱-۱۰)، أسنى المطالب (۲۶۳/۶).



فعل

فیما یحلف به

فتنعقد اليمين إما بما يفهم ذات الله ولا يحتمل غيره ولم يأت باسم مفرد أو مضاف من اسمائه الحسنى، كوالذي أعبده أو أسجد أو أصلي له أو فلق الحبة أو نفسي بيده أو ومقلب القلوب، وإما باسم من أسمائه الخاصة به كوالله والإله والرحمن ورب العالمين ومالك يوم الدين وخالق الخلق والحي الذي لا يموت والأول الذي ليس قبله شيء ولا يقبل صرفه ظاهراً ولا باطناً في الصورتين، أو غير الخاص به تعالى إن غلب في حقه تعالى كالجبار والحق والمتكبر والباري والقادر والقاهر والخالق والرازق والرحيم، ونوى الله تعالى أو أطلق، لا إن نوى غيره، أو كان يطلق عليه وعلى غيره على السواء كالحي والموجود والمؤمن والكريم والغني والسميع والبصير والعليم والحكيم ورب هذه الدار إن نوى الله وإلا فلا(١).

وإما بصفته تعالى كوحق الله وحرمته وقدرته وعلمه ومشيئته وسمعه وبصره وعظمته وكبريائه وعزته وبقائه وجلاله إن نوى اليمين أو أطلق، لا إن نوى بحقه العبادات أوبالقدرة أو العلم المقدور أو المعلوم كقوله ومعلوم الله أو ومقدوره وخلقه وإحيائه ، ولو قال: وحق الله برفع أو نصب فكناية، أو وسلطان الله فيمين إن أراد القدرة لا المقدور/ أو ورحمة الله أو غضبه وأراد النعمة أو العقوبة ، ولوقال وكلام الله أو وكتاب الله أو [وقرآن](٢) الله أو وسورة كذا أو آية كذا ولو منسوخة أو والمثبت في المصحف أو والإنجيل فيمين ، وكذا والمصحف أو والقرآن

⁽٢) (وقرآن) الواو غير موجودة في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".



⁽۱) ينظر: المهذب (۱۳۰/۲)، العزيز شرح الوجيز (۲٤١/۱۲، ٢٤٢)، الروضة (۱۰/۱۱)، أسنى المطالب (۲٤٣/٤، ٢٤٤).

إن لم ينو بالمصحف الورق والجلد ولا بالقرآن الخطبة والصلاة (١)، وإن قال: وربي وكان عرفهم تسمية السيد رباً فكناية وإلا فيمين ظاهراً إن لم يرد غير الله.

فرع:

لو قال أقسم أو أقسمت أو أحلف أو حلفت أو أولي أو آليت بالله فحالف إن نواها أو أطلق، لا إن نوى بالماضي إخباراً أو بالمضارع وعداً فيقبل ظاهراً وباطناً، ولو في الإيلاء من إمرأته، ولا إن حذف الجلالة وإن نوى اليمين كقوله حقاً لأفعلن ، ولو قال: أشهد أو شهدت أو أعزم أو عزمت بالله فكناية كأن قال لا ها(٢) الله بمدها أو قصرها أو أيمُ(٣) الله أو أيمن الله أو لعمرو(١) الله أو علي عهد الله وميثاقه وأمانته وذمته وكفالته، فإن نوى اليمين بكلها فيمين فقط وجمعها تأكيد كوالله الرحمن الرحيم، وكذا إن نوى بكل لفظة يميناً فلا يلزمه بالحنث إلا كفارة كمن حلف على فعل مراراً ونوى الاستئناف(٥).

خاتمة

(۱) ينظر: المهذب (۱۳۰/۲-۱۳۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۲/۱۲-۲٤۲)، الروضة (۱۲/۱۲، ۱۳۰)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲/۱۶)، أسنى المطالب المواقية (۲۲/۱۶)، مغني المحتاج (۲۰۸، ٤٠٠/٤).

(٢) لا ها الله: الهاء ههنا للتنبيه جعلت عوضاً من حرف القسم. ينظر: النظم المستعذب (١٣١/٢).

(٣) أيمُ الله: بضم الميم أشهر من كسرها، وأيم أصله أيمن فحذفت منه النون لكثرة الاستعمال كما حذفوها في يكن فقالوا: لم يك.

ينظر: المرجع السابق نفس الموضع، ومغنى المحتاج (٤١٠/٤).

(٤) لعمرو الله: كأنه حلف ببقائه: وأصله العُمر بضم العين فاستعمل في القسم بالفتح.

ينظر: النظم المستعذب (١٣١/٢)، أسنى المطالب (٤/٥/٤).

(°) ينظر: المهذب (١٣١/٢)، العزيز شرح الوجيز (١٣٤/١٢)، الروضة (١٤٤/١٢)، السنى المطالب (٣٤٤/٤، ٣٤٥).



الحلف مكروه، لا في بيعة الجهاد والحث على الخير والصادق في الدعوى، أو لحاجة توكيد كلام وتعظيم أمر ، وقد يحرم كعلي ترك فرض أو فعل حرام فيجب الحنث، وقد (١) يندب كعلي فعل فرض أو ترك حرام فيحرم الحنث، وقد يندب كعلي ترك سنة أو فعل مكروه، وقد يكره كعلي فعل سنة أو ترك مكروه، ولو حلف لا يتنعم بلباس أو غيره بنية التزهد فعل صبر وتفرغ للعباده فهو طاعة وإلا فمكروه، ومن حلف على فعل مباح كدخول دار وأكل طعام ولبس ثوب أو تركها فله الحنث وله الوفاء باليمين وهو أفضل (١).

(١) قوله: (وقد يندب كعليَّ فعل فرض أو ترك حرام فيحرم الحنث). غير موجود

في "ب". (٢) أي: الحنث.

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (11/11، 171)، الروضة (11/11، 11)، المنهاج مع شرح المحلي (1/21/1)، أسنى المطالب (1/21/11).

الباب الثاني في موجب^(۱) كفارة اليمين

وموجبها الحلف والحنث معاً وتأخيرها عنهما أفضل، ويجوز في غير الصوم فعلها بينهما، وإن كان الحنث بترك فرض أو فعل حرام إن وجد شرط الإجزاء عند الحنث، فإن مات قبله وقعت تطوعاً، وإن ارتد العبد المعتق عنها أو تعيب لم يجره، وليس له تقديمها على الحلف كعلي الدخول في، إن دخلت فوالله لا أكلمك ولا مقارنتها له كإعتاق وكيله عنها مقارناً له، ولو قال لعبد: أعتقتك عن كفارتي إن حنثت فحنث أو بان حانثا أجزأه أو إن حلفت فكذ، وكذا إن حلفت وحنثت فبان حالفاً ومثله عن ظهاري إن ظاهرت فبان مظاهراً.

ولو قال: إن حنثت غداً فأنت حر عن كفارتي وحنث غداً عتق وأجزاً وإلا فلا^(٢).

فرع:

يجزىء التكفير بغير الصوم في قتل آدمي وصيد بين الجرح والموت لا قبلهما، وفي ظهار قبل العود ويتصور بأن وقته، أو كانت رجعية أو مسلمة فارتدت فكفر، ثم وطىء في المدة، أو ثم راجع، أو ثم أسلمت في العدة، أو ظاهر ثم طلق رجعياً فكفر ثم راجع ، وأما العتق عقيب الظهار فمقارن للعود، ولا يقدم كفارة إفساد صوم أو نسك بجماع

⁽١) (موجب) غير موجود في "أ، ب".

⁽۲) بنظر: الوسيط (۲۱٪ ۲۱-۲۱۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۰۳/۱۲)، ۲۰۸، ۲۰۸، (۲)، الروضة (۲۰/۱۱، ۱۸)، أسنى المطالب (۲۶/۵٪، ۲۶۲)، مغني المحتاج (۲۱٪ ۶۱٪).

<u>كتاب الأيمان</u>

وفدية محظور حرام عليهما إلا إن أبيح لنحو مرض أو أذى من رأسه (١)، ولو فدا عن تطيب وعما سيحدث منه ففي الإجزاء للثاني وجهان (٢).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۱۷/۷، ۲۱۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۰۹/۲)، العزيز الروضة (۱۸/۱۱، ۱۹)، شرح المحلي على المنهاج (۲۷٤/٤)، أسنى المطالب (۲۲۶/٤)، مغني المحتاج (٤١٤/٤) (5.15/2).

⁽٢) أصح الوجهين عدم الإجزاء. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٤٦/٤).

فصل

في خصال^(١) الكفارة فيتخير الحالف بين تمليك عشرة مساكين مدأ مداً من عالب القوت، أو كسوتهم بدفعها إليهم، أو إعتاق رقبة على ما مر فى الكفارات ، لا بتبعيض كفارة واحدة كاطعام خمسة وكسوة خمسة، ثم يخير بين إطعام خمسة آخرين أو كسوتهم ، وله الإطعام عن كفارة والكسوة عن أخرى والإعتاق لأخرى وإن لم يعين.

والكسوة: قميص ولو بلاكم أو جبة أو قباء (٢) أو سروال أو عمامة أو مقنعة (٣) أو إزار أو رداء أو طيلسان (٤) أو منديل يحمل في اليد جيداً أو رديء من صوف أو شعر أو قطن أو كتان أوحرير ولو لرجل، وكلبد أو فرو حيث أعتيد لبسهما/ ولو نادراً ، ويندب كون المدفوع جديداً، ويجزيء بال قوي، ومعيب بما يفسخ به البيع، ومتنجس لا ممحق، ٩٠٣٠٠ وجديد مهلهل نسج في ضعف البالي، ومخروق ومرقع لبلاه لا لزينة، ولا آلة حرب كدرع حديد، ولا زلية وبساط ونطع ومكعب(٥) ونعل وخف وقلنسوة وتبان (١) وهميان وكمران (١) وقفاز ومنطقة وتكة وخاتم ونحو

(١) (خصال) غير موجود في "ب".

(٢) القَبَاء: نوع من اللباس، جمعه أقبية.

ينظر: الصحاح (٥/٦٥٥) مادة (قبا).

(٣) مِقنعة: بكسر الميم ما تقنع به المرأة رأسها. ينظر: حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (١٩/١٠).

(٤) طيلسان: بفتح اللام وآحد الطيالسة، وهو فأرسى معرب ثوب يغطى به الرأس

والبدن يلبس فوق الثياب، وقد تكسر اللام منه. ينظر: النظم المستعذب ١٤٢/٠٢).

(٥) أي: المداس. ينظر: أسنى المطالب (٢٤٨/٤).

(٦) تبان: التبان هو سراويل قصيرة لا تبلغ الركبة.

ينظر: الروضة (٢٣/١١).

ذلك، فإن عجز الحر عن الخصال صام ثلاثة أيام لكل كفارة ، ويسن تتابعها ، وتكفير القن مر في باب الظهار، والمُكَاتِب سيأتي، والمبعض الموسر بغير العتق(٢).

فرع:

من أدى الخصال الثلاث دفعة(7) أثيب عليها، لكن ثواب الفرض أكثر وهو أعلاها ويأثم تاركها (ويجبر)(4) على أدناها .

(١) في "أ"، "ب" (كران).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲/۲)، ۱٤۳، ۱٤۳)، الوسيط (۲۱۸/۷-۲۲۰)، التهذيب (۱۱۰/۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲-۲۷۶)، الروضة (۲۱/۱۱-۲۶)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۷۶/۶، ۲۷۰)، أسنى المطالب بحاشيته (۲۸/۶، ۲۵۸)، أسنى المطالب بحاشيته (۲۵/۶)، مغني المحتاج (۲۵/۶، ۲۱۷).

⁽٣) في "أ"، "ب" (دفعة وأحدة).

⁽٤) (ويجبر) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".

فعل

لو مات من عليه كفارة يمين أو غيرها وهو رقيق فلسيده التكفير عنه بغير العتق، أو وهو حر وعليه دين لآدمي، فإن تعلق بعين التركة قدم عليها كالمحجور لفلس ما دام حياً، وقد مر في الفرائض، وإلا قدمت ففي المرتبة يعتق ثم يطعم عنه الوارث أو الوصي وولاء العتيق للميت، وفي المخيرة يجب أقلها، فإن أوصى بالعتق وقيمته فوق الطعام (۱) والكسوة فهي من الثلث، فإن ضاق عدل عنه وحيث لا تركة فتبرع عنه أحد بإطعام أو كسوة جاز، وكذا بالعتق في المرتبة فقط (۱).

(١) في "أ"، "ب" (الإطعام).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۲۰/۷)، التهذيب (۱۱۲/۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۰/۱۲)، الروضة (۲۱/۵۲)، أسنى المطالب (۲۲۹/۶).

الباب الثالث فيما يحنث به(١)

والمحلوف على فعله أو تركه أمور منها:

الدخول أو الخروج أو المساكنة أو السكنى: فإذا حلف لا يدخل الدار وهو فيها فاستدامه (۱) لم يحنث كاستدامة الطهارة والصلاة والصيام والإحرام والشراء والوقف والرهن والنكاح والوطء والطيب والتختم والإختضاب وقد حلف أن لا يفعلها، وكذا الغصب خلافًا للروضة (۱)، بخلاف استدامة الشركة إن لم ينو شركة مبتدأه، أو وهو خارجها حنث بمصيره فيها أو رجله (۱) معتمداً عليها من بابها أو سطحها أو في دهليزها أو في هوائها بتعلقه بغصن شجرة فيها وأحاط ببدنه البناء لا بعضه ، ولا بدخوله طاقاً خارج بابها أو درباً أمامه غير مختص بها، أو خارج عن حدودها، أو (۱) ليس في أوله باب كذلك، ولا بمصيره على سطحها بتسور ولو محوطاً إلا إن سقف كله أو بعضه وكان يصعد إليه سطحها بتسور ولو محوطاً إلا إن سقف كله أو بعضه وكان يصعد إليه



⁽۱) قال النووي: "الأصل المرجوع إليه في البر والحنث اتباع مقتضى اللفظ الذي تعلقت به اليمين، وقد يتطرق إليه التقييد والتخصيص بنية تقترن به، أو باصطلاح خاص، أو قرينة، والصور التي تدخل في الباب لا تتناهى، لكن تكلم الشافعي والأصحاب -رحمهم الله- في أنواع تغلب ويكثر استعمالها، ويقاس عليها غيرها" الروضة (۲۷/۱۱).

⁽٢) في "ب" (لا).

⁽٣) الذي جاء في الروضة (٢٩/١١): "وإن حلف لا يغصب لم يحنث باستدامة المغصوب في يده".

ولو أخر المؤلف هذه الجملة إلى ما بعدها لاستقام مع ما في الروضة.

قال الشربيني: "ولو حلف لا يغصب شيئاً باستدامة المغصوب في يده كما جزم به في الروضة". مغني المحتاج (٤٢٠،٤١٩/٤).

⁽٤) قوله: (او رجله معتمداً عليها) عير موجود في "ب"، وهو في هامش "أ".

⁽٥) في "ب" (و).

منها(۱).

ولو حلف لا يدخل هذه وأشار إلى دار فانهدمت ودخل العرصة حنث، أو هذه الدار فلا إلا إن بقيت رسومها أو أعيدت بآلتها ، أو لا يدخل داراً فدخل عرصة دار لم يحنث كما لو جعلت مسجداً أو حماماً، وإن انهدم بعضها وبقي ما يسمى داراً حنث بدخوله لا المنهدم (۱)، أو لا يدخل هذه الخيمة حنث بدخولها وإن نقلت إلى موضع آخر ، أولا يجلس على هذه الأسطوانة (۱)، فانهدمت ثم بنيت فجلس عليها لم يحنث ، أو لا يستند إلى هذا الجدار فهدم وبني بآلته حنث أو بغيرها أو مع بعضها فلا، أو لا يدخل هذا المسجد فزيد فيه لم يحنث بدخول الزيادة ، أو لا يدخل مسجد بني فلان فزيد فيه ودخلها حنث (۱)، أو لا يدخل على زيد فدخل عليه مسجداً أو حماماً لم يحنث، وكذا نحو كنيسة وبيعة، أو دخل عليه غيرها ومعه غيره عالماً به ولو لشغل حنث، وإن استثناه لفظاً أو نية، بخلاف السلام، أو جاهلاً، أو دخل عليه زيد فلا، وإن استدام (۱).

فرع:

لو حلف لا يسافر وقصد ترك ذلك السفر فوقف بنية الإقامة أو رجع فوراً لم يحنث، وإن لم يقصد ذلك السفر حنث برجوعه(٦).

فرع:

(۱) ينظر: المهذب (۱۳۳/۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۸۱/۱۲-۲۸۹)، الروضة (۲۷۱/۱۲-۲۸۹)، أسنى المطالب (۲۰۰/۶، ۲۰۱).

(٣) الأسطوانة: بضم الهمزة والطاء السارية.

ينظر: المصباح المنير (٢٧٦/١)، القاموس المحيط ص(١٢٠٥)، مادة "سطن".

⁽٢) ينظر: الروضة (١١/٨٤، ٨٥).

⁽٤) ينظر: الروضة (١١/٨٧، ٨٨).

⁽٥) ينظر: الروضة (٨٠/١١)، مغني المحتاج (٤٢٣/٤، ٤٢٤).

⁽٦) ينظر: التهذيب (١٢١/٧)، الروضة (١٩/١)، أسنى المطالب (١/١٥).

حلف لا يدخل بيته صوفاً أو بيضاً فأدخله شاة أو جلداً عليهما صوف أو دجاجة فباضت فوراً لم يحنث(١)، ومن حلف لا يدخل أو لا يسكن خانة اختص بالبيت المبني ، أو لا يدخل بيتاً وأطلق حنث بدخول خيمة من جلد أو غيره ولو قروياً(١)، فإن نوى نوعاً أتبع، وبدخول بيت مبني ولو بخشب لا بدهريزه أو صفته أو صحنه أو غرفةً/ فوقه ومسجد ونحو بيعة وبيت حمام أو رحى ولا بغار لم يتخذ مسكناً، ومن حلف لا يسكن داراً أو لايقيم بها وهو فيها فمكث ولو قليلاً بلا عذر ولو لعيادة ٣١٠ مريض حنث وإن أخرج أهله وماله، لا إن خرج فوراً بنية التحول ولو وحده، أو عاد مريضاً (٣) فيها ماراً في خروجه، ولا إن مكث لعذر كمنع أو خوف أو مرض أو فقد من يخرجه أو لأداء مكتوبه خاف (عن فوتها، أو لاشتغاله بسبب الخروج كجمع المتاع، وإن بات لحفظه أو لم يسارع بنقل المتاع والخروج فوق العادة، ولا إن أقام لغلق الأبواب وإحراز ما يخاف عليه ولم يجد نائباً أميناً، ولا بعوده بعد الخروج لحاجة كنقل متاع إن فقد النائب وعيادة وزيارة، أو دخل من باب وخرج من آخر مجتازاً، بخلاف تردده فيها ساعة بلا غرض ، ولو حلف وهو خارجها ثم دخل ولم يمكث لنقل متاع لم يحنث، أو ليخرجن من الدار بر بمصيره فيما لا يحنث بدخوله، [أو]^(°) حُلفُ أن لا يدخل أو لا يخرج منها وهو خارجها فأدامه لم يحنث، أو فيها فخرج، [ولو](١) ترقى غصن خارجها من شجرة فيها حنث، أو لا يخرج فلان بغير إذنه أو إلا بإذنه أو حتى يأذن له فخرج بلا إذن حنث أو به

⁽١) ينظر: الروضة (١١/،٩، ٩١).

⁽٢) وذلك لوقوع اسم البيت على الكل لغة ولا معارض له عرفاً، وعدم استخدام القروي الخيام لا يُوجب تخصيصاً أو نقلاً عرفياً للفظ.

ينظر: أسنى المطالب (١/٤).

⁽٣) في "ب" زيادة (كبيع).

⁽٤) في "ب" (يخاف).

⁽٥) في الأصل (لو) والمثبت من "أ"، "ب".

⁽٦) في الأصل (ولم) والمثبت من "أ"، "ب".

فلا وإن لم يعلم به أو علم ورده وتَنْحَلُّ يمينه في الحالين، أو لا يخرج حتى يستأذنه فاستأذن فلم يأذن فخرج حنت؛ إذ المراد بالاستئذان الإذن، فإن نوى الإعلام لم يحنث أو لا يدخل أحد داري حنث بدخول غيره لا هو، أو لا يدخل أحد دار زيد حنث بدخول غير زيد، أو لأدخلن هذه أو (١) هذه بر بدخول إحداهما، أو لا أدخل هذه وهذه لم يحنث إلا بدخولهما، أو لا أدخل هذه أبداً أو لأدخلن هذه الأخرى (١) اليوم فدخل الأخرى في اليوم بر، وكذا إن لم يدخلها اليوم ولا الأولى (١).

فرع:

لو قال الحالف أن لا يدخل أردت شهراً مثلاً قبل في حق الله لا الآدمي كطلاق وإيلاء وعتق لكن يدين (°).

(١) ينظر: الروضة (١١٦٠، ٢١)، أسنى المطالب (٢٦٦/٤).

⁽٢) قوله: (أو هذه بر بدخول إحداهما، أو لا أدخل هذه وهذه لم يحنث إلا بدخولهما، أو لا أدخل هذه أباً أو لأدخلن هذه). غير موجود في "ب".

⁽٣) في "أ"، "ب" (لأخر).

⁽٤) ينظر: الروضة (١١/٨٣، ٨٤)، أسنى المطالب (٢٧٤/٤).

⁽٥) ينظر: الروضة (١١/١٨).

فرع:

لو قال والله لأدخلن اليوم إلا أن يشاء زيد فإن نوى أنه يشاء أن لا أدخل فدخل ذلك اليوم أو لم يدخل وشاء زيد أن لا يدخل لم يحنث، وإن شاء دخوله فلم يدخل أو جهلت مشيئته حنث، أو والله لا أدخل إلا أن يشاء زيد دخولى فلم يدخل أو دخل وقد شاء زيد دخوله لم يحنث، أو وقد شاء عدم دخوله حنث، وكذا إن جهلت مشيئته ، أو والله لأدخل(١) إن شاء(٢) زيد دخولي، فإن شاء دخوله ودخل بعدها بر، وإلا حنث باليأس إن لم يوقت دخوله بزمن، وإلا فإذا مضى وإن شاء عدم دخوله أو لم يشاء شيئاً أو جهل ما شاء لم يحنث ، أو والله لا أدخل إن شاء زيد أن لا أدخل انعقدت إذا شاء زيد أن لا يدخل(٣)، وإن حلف لا يساكن زيداً أو نوى ألا يساكنه في دار وكذا في البلد حنث بمساكنته في ذلك، وإن أطلق حنث بمساكنته في أي موضع، فإن انفرد كل بسكني بيت من دار صغيرة يجمعهما(ئ) صحن واتحد المدخل حنث، أو من خان كبير أو صغير فلا، وإن اتحد المرقى والممر، وكذا من دار كبير ولكل بيت غلق ومرقى، فإن لم يكونا أو سكنا صفتى الدار أو في بيت وصفت منها أو سكن أحدهما سفل الدار والآخر علوه واتحد المدخل والمخرج أو وهما في بيت من خان ولم ينتقل أحدهما حنث، وإن انفرد في دار كبيرة بحجرة مفردة المرافق وبابها في الدار لم يحنث ، وإن حلف لا يساكنه في هذا البيت وهو فيه حال الحلف وفارقه بنية التحول لم يحنث، وإن مكث فيه بلا عذر

(١) في "أ"، "ب" (لأدخلن). (٢) في "أ"، "ب" (يشاء).

⁽٣) ينظر: التهذيب (١٠٧/٧، ١٠٨)، الروضة (١١/٥، ٦)، أسنى المطالب

⁽٤) فَي "أ"، "ب" (يجمعها).

أو لبناء حائل بينهما حنث، لا إن خرج ثم عاد بعد بنائه وسكن(١)، وإن لم يخرج وأرخى بينهما ستر حنث إن لم يكن من أهل الخيام $(^{7})$.

ومنها: الشرب: فمن قال والله لا أشرب أو لأشربن من ماء هذا النهر حنث و بر بشربه منه وإن قل، أو ماء هذا وأمكن شرب/ كله في ٣١٠ النهر مدة حنث أو بر بكله، أو لم يمكن كماء النهر لم يحنث في بعضه إلا إن نوى أن لا يتناول شيئاً منه ، ومثله ليأكلن خبز مصر أو ليشربن ماء هذه الجرة عالماً أن لا ماء فيها حنث حالاً، أو جاهلاً فلا حنث ، ومثله لأقتلن زيداً عالماً أو جاهلاً بموته، وإن كان في الجرة ماء فتلف قبل إمكان شربه لم يحنث، أو لا يشرب منه فخلطه بماء وشرب منه حنث ، وكذا لا يشرب من لبن هذه فخلطه بلبن غيرها، بخلاف لا يأكل هذه التمرة فخلطها بصبرة تمر فلا يحنث إلا بالكل ، وإن(٣) حلف لا يشرب ماءً فراتاً أو من ماء فرات فهو العذب، أو من ماء الفرات فهو النهر المعروف، وكذا لا أشرب ماء الفرات أو من ماء الفرات فيحنث سواءً أخذ الماء بيده أو بإناء فشرب أو كرع فيه ، أو لا أشرب من ماء نهر كذا أو لم يذكر الماء فشرب من ساقية تخرج منه أو من بئر بقربه يعلم أن ماءها منه حنث ، أو لا يشرب(1) من هذه الجرة مثلاً أو من ماءَها فجعل ماؤها في كوز وشربه لم يحنث في الأولى ويحنث في الثانية ، أو لا يشرب الشراب تناول كل ما يشرب فإن أراد معيناً قبل ، أو لا يشرب الماء حنث بالعذب

⁽١) ينظر: المهذب (١٣٣/٢)، الوسيط (٢٢٩/٧، ٣٣٠)، العزيز شرح الوجيز (۲۸۸/۱۲)، الروضة (۲۱/۱۱-۳۳)، أسنى المطالب (۲۵۳/٤)، مغني المحتاج (٤١٨/٤، ١٩٤).

⁽٢) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٥٣/٤)، مغنى المحتاج (۱۹/۶). (۳) في "أ"، "ب" (ولو).

⁽٤) في "ب" (أشرب).

والمالح من بئر أو نهر أو بحر، وبذوب ثلج وبَرَد (۱)، لا بأكلهما، ولا بمتنجس وفاحش تغير، وفي المستعمل نظر (۱)، أو لا يشرب هذا العصير أو الخمر فصار خمراً أو خلاً لم يحنث ($^{(7)}$).

ومنها الأكل: فمن حلف لا يأكل هذين الرغيفين أو ليأكلهما فلا حنث في النفي ولا بر في الإثبات إلا بأكلهما معاً أو مفرقاً، أو لا يأكل لحماً وعنباً لم يحنث إلا بهما⁽³⁾ إلا إذا نوى أحدهما فيحنث به ، أو لا يأكل لحماً ولا عنباً حنث بكل واحد منهما، وهما يمينان لا تنحل واحدة بالحنث في الأخرى، أو لا يأكل أحدهما أو واحداً منهما وأطلق حنث بأكل واحد وانحلت يمينه، ومثله لا أكلم أحدهما أو واحداً منهما أو (⁽³⁾ لا يأكل هذه الرمانة أو الرغيف أو ليأكلنها فأكلها إلا حبة من الرمانة أو قطعة تُحسّ (⁽⁷⁾ من الرغيف لم يحنث ولم يبر ، أو لا يأكل الرؤوس وأطلق حنث برؤوس النعم (^(۲))، لا الطير والضباء والسمك، فإن اعتيد بيعها مفردة في موضع حنث بها فيه، وفي غيره (^(۸))، وفي اعتبار كون الحالف من ذلك

(١) البَرَد: بفتحتين شيء ينزل من السحاب يشبه الحصى ويسمى حب الغمام وحب المزن.

ينظر: المصباح المنير (٤٣/١) مادة (برد).

(٢) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٥٤/٤).

(٣) ينظر: المهذب (٢/٤/٢، ١٣٤/)، الوسيط (٢/٣١/، ٢٣٢)، التهذيب (١٢٨/٨)، المهذب (١٢٨/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٠/١٢)، الروضة (١٣٣١- ١٢٩)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٠/١٢)، الروضة (٢٣/١٦)، أسنى المطالب بحاشيته (٢٥٣/٤، ٢٥٤)، مغني المحتاج (٤٣٠/٤).

(٤) في "ب" (بأكلهما).

(٥) قوله (أو لا يأكل هذه الرمانة أو الرغيف) غير موجود في "ب".

(٦) أي: محسوسة.

(٧) في "ب" (الغنم).

(٨) وذَّلك لشمول الأسم، ولأن ما ثبت به العرف في موضع ثبت في سائر المواضع كخبز المأرز.

ينظر: أسنى المطالب (٢٥٥/٤).

الموضع أو من أهله ولو كان بغيره وجهان (١)، وإن قصد ما يسمى رأسا حنث بها أو نوعاً خاصاً اختص به ، أو لا يأكل رؤوس الشوى اختص برؤوس الغنم إلا إن خص نوعاً من الرؤوس فيتبع، وإن قصد ما يسمى رأساً فهو عام، أو لا يأكل البيض حنث بما يخرج عادة من بائضة حيا، ولو من مذبوحة أو ميتة متصلباً، أو مما لا [يؤكل] (٢) كدجاج ونعام وأوز وعصفور وحداه، لا ببيض سمك أو جراد وخصيته (١) فإن حلف لا يأكل البيض ثم حلف ليأكلن مافي كم هذا فبان بيضاً فجعل في ناطف (١) وأكل الكل لم يحنث في يمينه ولا يبر بأكل البعض ، أو لا يأكل خبزاً حنث بخبز الكل لم يحنث في يمينه ولا يبر بأكل البعض ، أو لا يأكل خبزاً حنث بخبز الحبوب كبر وذرة وأرز وباقلاء (٥) وحمص، وإن لم يعتد بعضها في بلد، وبخبز الملة وإن تردَه، لا إن أماته في مرق وشربه، ولا إن مضغه ولم يبتلعه وإن أدرك طعمه، ولا إن ابتلعه بلا مضغ (١) خلافاً للشيخين (١) هنا، والرقاق (٨) والكعك والبقسماط (١) والبسيس وهو فطير بر (١) يفت ناعماً

(۱) أرجح الوجهين اعتبار كون الحالف من أهله ولو كان بغيره. ينظر: أسنى المطالب (٢٥٥/٤).

(٢) في الأصل (يأكل) والمُثبت من "أ"، "ب".

(٣) قال النووي: "ولا يحنث بأكل خصية الشاة؛ لأنها لا تفهم عند الإطلاق" الروضة (٣٨/١).

(٤) الناطف: نُوع من الحلوى يصنع من الجوز واللوز والفستق، ويسمى القبيطي. ينظر: المصباح المنير (٦١١/٢)، المعجم الوسيط (٩٣٠/، ٩٣١). مادة (نطف).

(٥) الباقلاء: الفول. ينظر: القاموس ص(٩٦٧) مادة (بقل).

(٦) وذلك لأن البلع لا يسمى أكلاً في اللغة.

(٧) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٩٦/١٢)، الروضة (٣٩/١١). وما اختاره الشيخان هو الراجح؛ لأن الأيمان مبناها على العرف، والبلع فيها يسمى أكلاً.

ينظر : مغنى المحتاج (٤٢٩/٤).

(٨) الرقاق: نوع من الخبز. ينظر: المصباح المنير (٢٣٥/١) مادة (رقّ).

(٩) البقسماط: نوع من الخبز. ينظر: مغنى المحتاج (٤٢٩/٤).

ويضاف إليه سمن مع عسل أو سكر، ولا بسمبوسك(١) خبز لا الجوزنيق واللوزنيق وقد يجعل قافهما جيماً وهما قطائف تحشى جوزاً أو لوزاً ، أو لا يأكل ثريداً فهو خبز فرد بمرق، أو لا يأكل لحماً حنث بلحم المأكول المذكى ولو من رأس وخد ولسان وأكارع وبشحم ظهره وجنبه، لا بطنه وعينه ولا بسنام وإلية وأمعاء وكرش وكبد ورئة وطحال ومخ وقلب وكلية وسمك وجراد، ولا بلحم ما لا(") يؤكل كحمار وميتة، أو لا يأكل شحماً حنث بشحم بطن وعين لا ظهر وجنب ولا بسنام وإلية، أو لايأكل إلية لم يحنث بسنام/ كعكسه، أو لا يأكل دسماً تناول (١) شحم الظهر والبطن والإلية والسنام والأدهان، أو لا يأكل شواء حنث بلحم مشوي وطباهجة (٥) لا بشحم ، أو لا يأكله طبيخاً حنث بلحم ومرقة، وكذا أرز وعدس طبخ بوردك أو سمن أو زيت، والمرق ما طبخ به لحم، وفي كرش وبطون وشتم وجهان (٢)، أو لا يأكل لحم البقر حنث بالأهلى والوحشى ، أو لا يأكل ميتة لم يحنث بمذكاة ولا بسمك وجراد أو لا يأكل دماً لم يحنث ١٣١١ بكبد وطحال ، أو لا يأكل سمناً أو زبداً أو دهناً لم يحنث بالآخرين ولا باللبن وعكسه، أو لا يأكل لبناً حنث بلبن نعم وصيد وفرس وآدمى حلو أو حامض لا بجبن وأقط ومَصل (٧) ولا بزيد إلا إن ظهر فيه لبن ، أو لا يأكل

⁽١) (بر) غير موجود في "أ".

⁽٢) في "أ"، "ب" (والسمبوسك).

⁽٣) في "أ"، "ب" (مما لا). (٤) في "أ"، "ب" (حنث بشحم).

⁽٥) في "أ" (وطاهجة). والطباهجة: اللحم المشرح، معرب. ينظر: القاموس ص (١٩٧) مادة "طبج".

⁽٦) قال الأذر عي: "وأكثر الناس يعدون ذلك مرقاً، ولا يقصرون المرق على ما

يطبخ باللحم". أسنى المطالب (٢٧٦/٤).

⁽٧) المصل: عُصارة الأقط و هو ماؤه الذي يعصر منه حين يطبخ. ينظر: المصباح المنير (٥٧٤/٢) مادة (مصل).

جوزاً و تمراً أو بطيخاً أو خياراً لم يحنث بهنديها(۱) ولا بخيار شنبر، أولا يطعم طعاماً أو لا يتناوله حنث بالأكل أو الشرب، ويحنث في لا أطعمه(١) إن أوجره نفسه أو أوجره غيره باختياره ، أو لا يأكل طعاماً فإن نوى طعاماً معيناً قبل، وإن أطلق تناول قوتاً وأدماً وفاكهة وحلوى، وفي الدواء وجهان(١)، أو لا يأكل قوتاً دخل المُقتات من الحبوب والتمر والزبيب واللحم، إلا إن كان ممن لا يقتاته فوجهان(١)، أو لا يأكل أدماً فهو ما يؤتدم به كخل ودبس وشيرج(٥) وزيت وسمن، ولا كلحم وجبن وبقول وفجل وبصل وتمر وملح ، أو لا يأكل مائعاً كسمن حنث بأكله بخبز لا بشربه أو لا يشربه فبالعكس ، أو لا يأكل سمناً حنث بأكله جامداً أو في عصيدة(١) مثلاً وجرمه ظاهر، أو لا يأكل خلاً، حنث بأكله في سكباج(١) إن عمدا لم يحنث بثلج وعكسه كالخمر والنبيذ ، أو لا يشرب سويقاً فاستفه أو تناوله بأصبع رطبة أو بملعقة ولو خائراً لم يحنث أو لا يأكله حنث بذلك، أو لا يأكل سكراً فبلعه بلا مضغ فقد مر، وإن بلع ذوبه لم يحنث بذلك، أو لا يأكل ما اتخد منه إلا إن نوى، وكذا التمر والعسل ونحوهما ، أو لا يأكل ما اتخد منه إلا إن نوى، وكذا التمر والعسل ونحوهما ، أو لا يأكل ما اتخد منه إلا إن نوى، وكذا التمر والعسل ونحوهما ، أو لا يأكل ما اتخد منه إلا إن نوى، وكذا التمر والعسل ونحوهما ، أو لا يأكل ما اتخد منه إلا إن نوى، وكذا التمر والعسل ونحوهما ، أو لا يأكل ما اتخد منه إلا إن نوى، وكذا التمر والعسل ونحوهما ، أو لا يأكل ما اتخد منه إلا إن نوى، وكذا التمر والعسل ونحوهما ، أو لا يأكل

⁽١) وذلك لمخالفته في الصورة والطعم. ينظر: مغني المحتاج (٤٣٢/٤).

⁽٢) في "أ"، "ب" (الأطعمة بأن).

⁽٣) أصح الوجهين أنه لا يتناول الدواء. ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٢٥٩/٤)، مغني المحتاج (٤٣٢/٤).

⁽٤) أوجه الوجهين عدم دخولها إذا كان ممن لا يقتاته. ينظر: مغنى المحتاج (٤٣٣/٤).

⁽٥) الشيرج: زيَّت السمسم. ينظر: المعجم الوسيط (١/٥٠٥).

⁽٦) العصيدة: دقيق يلت بسمن ويطبخ. ينظر: مغني المحتاج (٤٣٠/٤).

⁽۷) سكباج: بكسر السين معرب، و هو لحم يطبخ بخل. ينظر: القاموس ص(١٩٤). مادة (سكبج).

عنباً أو رماناً فامتصهما^(۱) ورمى الثفل لم يحنث كأكل عصيرهما أو شربه، أو لا يأكل أو لا يشرب فذاق لم يحنث، وكذا إذا وصل قدر ما يتجرعه الذائق، أو لا يذوق حنث بأحدهما وبذوقه وإن مجه، أو لا يأكل ولا يشرب ولا يذوق لم يحنث بصبه في حلقه ولو بأمره وابتلاعه أو لا يأكل في اليوم إلا أكله حمل على جلسة له معتادة لا على لقمة فقط، أو لا يأكل الفاكهة حنث برطب وعنب وتوت وأترنج وليمون ونارنج^(۲) وموز ونبق أولب فستق وبندق وبطيخ وتفاح وكمثرى وسفرجل وخوخ ومشمش ولو يابسة، لا بلح وحصرم^(۱) وقيتاء^(۱) وخيار وباذنجان وجزر^(۱) وفي الزيتون وجهان^(۱)، ولا يتناول الثمار يابساً ولا الرطب ثمراً وبسراً (۱) وبلحاً ولا التمر عصيره ودبسه ولا العنب زبيباً، وكذا العكوس، ويتناول الرطب والبسر منصفه، وكذا القدر الذي أرطب منها في الأولى

(١) في "أ"، "ب" (فامتص ذوبهما).

ينظر: المعجم الوسيط (٩٣٠/٢).

(٣) نبق: ثمر حمل السدر. ينظر: مغنى المحتاج (٤٣١/٤).

(٤) الحَصرِم: أول العنب ما دام حامضاً. ينظر: المصباح المنير (١٣٩/١).

وينظر: مغني المحتاج (٤٣٢/٤).

(٦) في "أ"، "ب" (وجوز).

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٥٩/٤)، مغني المحتاج (٤٣١/٤).

(٨) البسر: أوله طلع ثم خَلال ثم بلح ثم بسر، ثم رطب، ثم تمر. ينظر: أسنى المطالب (٢٥٩/٤).

⁽٢) النارنج: شُجرة مثمرة دائمة الخضرة، تستخدم أزهارها في صنع ماء الزهر. وهي معربة.

^(°) قال الأنصاري: "وظاهر كلامهم أن القثاء غير الخيار وهو الشائع عرفاً، لكن فسر الجوهري كلاً منهما بالآخر". أسنى المطالب (٢٥٩/٤).

 $^{(\}dot{V})$ إذا حلف ألا يأكل فاكهة فأكل زيتوناً فأصح الوجهين أنه لا يحنث، وذلك لأن البلح إذا لم يحمر أو يصفر ويجلو ليس من الناكهة فالزيتون أولى.

<u>-----</u> كتاب الأيمان

وغيره في الثانية لا عكسه، ولا يحنث بمنصفه حالف لا يأكل(١) رطبه ولا البسرة، أو لا يأكل الحلوى حنث بالمتخذ من حلوة كعسل وسكر ودبس، لا بما فيه حموضة كعنب وإجَّاص(١)، ولا بعسل وسكر بلا عمل بخلاف الحلو، وفي لوزنيج وجوزنيج وجهان (٦)، أو لا يأكل مما طبخه زيد اعتبر إيقاده وجده تحت القدر إلى النضج، أو وضعه في القدر بتنور قد أحماه هو أو غيره، ولا يكفى نصبه القدر وتقطيع اللَّحم وصب الماء عليه وجمع التوابل، ولا إن طبخ هو وغيره معاً أو مرتباً، ولو حضر زيد وأمر غلامه بتدبير الطبخ فوجهان (١)، أو لا يأكل مما خبزه زيد اعتبر إلصاقه الخبز بالتنور، لا الإيقاد والعجن وتقطيع الرغيف وبسطه(٥)، أو لا يأكل من كسبه حنث بما يملكه من مباح أو بعقد لا بإرث، أو مما كسبه زيد حنث بكسب زيد إذا مات وورثه الحالف ، أو لا يأكل هذه مشيراً إلى حنطة حنث بأكلها بهيئتها وبعد الطحن والعجن والخبز والطبخ ، أو لا يأكل هذه الحنطة أو حنطة/ حنث بأكل كلها حباً نية ومقلية ومطبوخة ومبلولة، لا بدقيقها وعجينها وخبزها وسويقها كما لو بذرها وأكل زرعها، أو لا يأكل من هذه الحنطة حنث ببعضها ، أو لا يأكل هذا الدقيق فأكل عجينه أو خبزه، أو هذا العجين فأكل خبزه أو هذا الخبز فدق يابساً وأكل دقيقه لم يحنَّث ، أو ١٦١٨ب لا يأكل هذا الحيوان فذبح وأكله حنث، أو لا يأكل من هذه الشاة حنث بلحمها، لا بلبنها وولدها، أو لا يأكل لحم هذه السخلة أو الخروف فصار

⁽١) في "ب" (إلا بأكل رطبه ولا بسره).

⁽٢) الإجَّاص: بالكسر نوع من الثمار، معرب، والإجاص: المشمش والكمثرى بلغة الشامين.

ينظر: القاموس ص(٢١٢) مادة (أجص).

⁽٣) أشبه الوجهين أنه يحنث؛ لأن الناس يعدونها حلوي.

ينظر: مغنى المحتاج (٤٣٢/٤).

⁽٤) أصح الوجهين أنه لا يحنث.

ينظر : حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٦٠/٤).

⁽٥) ينظر: الروضة (٣٦/١٦-٤٥).

كبشاً فذبح وأكله فلا، وكذا لا يأكل هذا الرطب أو البسر أو العنب فصار تمراً أو رطباً أو زبيباً أو هذا التمر فصار عصيده (۱) أو ليأكلن هذا الطعام غداً فأخره عنه مع الإمكان حنث، وقبل الغد لو تلف بغير فعله أو مات لم يحنث كتلفه فيه قبل الإمكان، وإن تلف كله أو بعضه قبل الغد بفعله حنث بعد إمكان زمن الأكل من الغد كأن تلف أو مات الحالف غداً بعد الإمكان، أو ليأكله (۲) اليوم فقياس ما مر في الغد، أو لا يأكل من هذه الشجرة حمل على ثمرها، لا ورقها وغيره (۳).

فرع:

الغداء من الفجر إلى الزوال، ثم هو عشاء إلى نصف الليل، وقدرهما فوق نصف الشبع، ثم هو سحور إلى الفجر، والغدوة من الفجر إلى الاستواء، أو الضحوة بعد ارتفاع الشمس كرمح إلى الاستواء، أو ألصباح والضحى من طلوع الشمس إلى ارتفاع (أ) الضحى من طلوع الشمس إلى ارتفاع (أ) الضحى أن لا يفطر حنث بأكل وشرب وجماع، لاردة وجنون وحيض

⁽١) في "أ"، "ب" (عصيراً).

^{(ُ}٢) في "أ"، "ب" (ُليأكلنهُ).

⁽٣) ينظر: مختصر المزني ص(٤٠٤)، الحاوي (١١/١٥-٤٣٠)، المهذب (٢/١٣٤-١٣١)، الوسيط (٢/٣٤-٢٣٨)، التهذيب (١٣١-١٣٤)، العزيز (٢٣٤/١-١٣١)، الوسيط (٢٣٤/١-٣٦٠)، التهذيب (٣٥١-١٣٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٢/١٦-٣٠٢)، الروضة (٣٥١-٣٦٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/٩٧٦-٢٨٣)، أسنى المطالب بحاشيته (٤/٤/٤-٢٦٠، ٢٧٦)، تحفة المحتاج (٢٠٨/١-٤١)، نهاية المحتاج (٢٩/١-٢٠١).

⁽٤) في "أ"، "ب" (و).

⁽٥) في "ب" (إلى الاستواء).

⁽٦) في "ب" زيادة: (والصباح والضحة من طلوع الفجر إلى ارتفاع).

⁽۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۵۲/۱۲)، الروضة (۹۰۱، ۹۰)، أسنى المطالب (۲۷٦/٤).

ونفاس وولادة ودخول الليل^(١).

ومنها الكلام والهجر: فمن حلف لا يتكلم حنث بكل لفظ يبطل الصلاة لا بذكر ودعاء وتلاوة القرآن وقراءة بعض التوراة والإنجيل، أو قال لرجل والله لا أكلمك، قم، أو لامرأته إن كلمتك فأنت طالق، فاعلمي. حنث، وكذا لو دق عليه الرجل باباً فقال من هذا، أو أيقظه باللفظ نائماً، وإن كلمه وهو مجنون أو مغمى عليه، فإن كان لا يعلم بالكلام لم يحنث، وإلا حنث وإن لم يفهمه ، وإن كلمه وهو نائم بما يوقظ مثله، أو وهو بعيد منه بحيث يسمع كلامه حنث وإلا فلا، وإن سمعه وإن كاتبه أو راسله أو أشار إليه لم يحنث ، ويرتفع إثم الهجر برسول أو كتاب لا إيذاء فيه إن كانا يتواصلان بهما أو تعذر (٢) الكلام للغيبة ، ويحنث من حلف ليهجرنه بما يرتفع به إثم المهاجرة، أو لا يسمع كلام فلان فسمع قراءته لم يحنث أو لا أسلم عليك فسلم عليه أو على قوم هو فيهم، ولو سلام تحلله من الصلاة حنث، لا إن استثناه لفظاً أو نية، ولا إن قرأ آية فهم بها مقصوده وقصد التلاوة، ولا إن فتح عليه أو سبح لسهوه وإن قصده (٣)، أو لا يزور فلاناً حياً ولا ميتاً لم يحنث بتشييع جنازته، أو لا يكلمه('') اليوم ولا غداً أو وغداً لم يحنث بالليل إلا إن نواه، أو لا يكلمه يوماً ولا يومين فاليمين على يومين فقط، أو يوماً ويومين فعلى ثلاثة، أو لا يكلمه يوماً وهو ليل ولا نية له حمل على الغد فله تكليمه قبله (٥)، أو حلف يوم السبت مثلاً لا يكلمه اليوم سنة فعليه ترك تكليمه في كل سبت يدور في

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲/۱۲°)، الروضة (۹۱/۱۱)، أسنى المطالب (۲۷۷/٤).

⁽٢) في "ب" (لعذر).

⁽٣) ينظر: المهذب (١٣٨/٢)، التهذيب (١٤١/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: المهذب (٣٤٤)، الروضة (٦٣/١٦-٦٥)، أسنى المطالب (٢٦٦/٤، ٢٦٧)، مغني المحتاج (٤٣٦/٤، ٤٣٧).

⁽٤) في "ب" (أكَّلمه).

⁽٥) ينظر: الروضة (١١/١٩)، أسنى المطالب (٢٧٦/٤).

السنة، أو لا يكلمه اليوم عشرة أيام فاليمين على سبتين، أو لا يكلمه الشتاء فابتداء ذلك إذا لبس الناس الحشو والفراء وحده إذا اعتيدت في بلد اليمين والصيف خلاف ذلك والربيع آخر الشتاء ومقبل الصيف إلى بنات نعش(١) والخريف فصل في الشتاء والصيف ، أو لا يشتى في هذه القرية هذه السنة فأقام بها أكثر الشتاء لم يحنث إلا إن نوى ألا يقيم فيها شيئاً من الشتاء(٢)، أو لا يكلم فلاناً فولاه ظهره وقال يا زيد افعل كذا حنث، أو أقبل على جدار وقال يا جدار افعل كذا لم يحنث وإن نوى إفهامه وكذا إن لم يقل يا جدار، ولو قيل لرجل كلم زيداً اليوم فحلف ولو بالطلاق لا يكلمه انعقدت يمينه للأبد إن لم ينو اليوم (٣)، أو لا يكلمه حيناً أو عصراً أو دهراً أو زمناً أو حقباً بَرَّ بأقل زمان، أو إلى أيام فهي ثلاثة إن لم يكن ٣١٢/أ له نية^(؛)، وإن^(°) حلف لا/ يكلم فلاناً وفلاناً أو فلاناً حنث بتكليم الثالث أو الأولين أو عكسه فعكسه (٢)، أو لا يكلم أحداً وقال أردت إلا زيداً قبل، أو لا يكلم الناس حنث بواحد، أو ناساً فبثلاثة (٧).

فرع:

من حلف ليثنين على الله أحسن الثناء أو أعظمه أو أجله بر بقوله لا أحصى ثناءً عليك أنت كما أثنيت على نفسك فلك الحمد حتى ترضى ، أو ليحمدن الله بر بسورة الإخلاص ، أو ليحمدن الله بمجامع الحمد أو بأجل(^) التحاميد(١) بر بالحمد لله حمداً يوافي نعمه ويكافيء

⁽١) بنت نعش: سبعة كواكب أربعة منها نعش، وثلاث بنات، والنعش: سرير الميت. ينظر: القاموس ص (٦٠٧)، مادة "نعش".

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٥٢/١٥، ٣٥٣).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١/٥٥٠).

⁽٤) ينظر: الروضة (١١/١٧).

⁽٥) في "ب" (فإن).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٥٣/١٢).

⁽٧) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٤٧/١٢).

⁽٨) سواد في "أ".

مزيده، أو ليدعون الله باسمه الأعظم بر بالدعاء باسمائه الحسنى ، أو ليصلين على النبي صلى الله عليه وسلم أفضلها بر بما ورد في التشهد (٢).

ومنها: الشم، فمن حلف لا يشم الريحان أو ريحاناً حنث [بالضميران] (٢) فقط لا بنحو البنفسج والورد والياسمين والنرجس والمرزنجوش (٤) والزعفران ، أو لا يشم مشموماً حنث بأن يشم ذلك كله لا بمسك وكافور وصندل وعود ونحوهما (٥) ، أو لا يشم طيباً حنث بما يحرم على المحرم ، أو لا يشم ورداً أو بنفسجاً حنث بهما رطبين، وفي يابسهما وجهان (١) ، ولا يحنث بدهنهما (٧) ، والشم جذب الرائحة بخياشيمه لا إن حملها الهواء حتى شمه (٨).

(١) في "ب" (المحامد).

(۲) ينظر: الوسيط (۲٤٧/۷)، العزيز شرح الوجيز (779,77، 770)، الروضة (770,70)، أسنى المطالب بحاشيته (770/2)، مغني المحتاج (770/2).

(٣) في الأصل و "أ" (الضمران)، والمثبت من ب. وينظر: الروضة (١١/٥٨). والضميران: هو الريحان الفارسي. ينظر: التهذيب (١٣٢/٨).

(٤) المرزنجوش: معرب، نوع من الطيب تجعله المرأة في مُشطها يضرب إلى الحمرة والسواد.

ينظر: القاموس ص (٥٠٥) مادة (مرزجوش).

(٥) في "ب" (ونحوها).

(٦) الوجه الأول: أنه لا يحنث، كما لو حلف ألا يأكل الرطب فأكل التمر. الوجه الثاني: أنه يحنث؛ لأنه بقي فيه ما يشم. ذكر ذلك البغوي والنووي ولم يرجحا.

ينظر: التهذيب (١٣٣/٨)، الروضة (١٥/١١).

والراجح من الوجهين أنه يحنث لبقاء رائحتهما.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٧٥/٤).

(٧) في "أ"، "ب" (بدونهما).

(۸) ينظر: التهذيب (۱۳۲/۸، ۱۳۳۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۳۵/۱۲، ۳٤۹)، الروضة (۱۸/۱۲)، أسنى المطالب (۲۷٤/٤، ۲۷۰، ۲۷۰).

ومنها: (١) الاستخدام، فمن حلف لا يستخدم فلاناً فخدمه بلا طلب لم یحنث^(۲)۔

ومنها: التسرى، فمن حلف لا يتسرى حنث بأن يحجب أمته ويطأها وینزل معها^(۳).

ومنها: القراءة، فمن حلف لا يقرأ أو ليقرأن القرآن(؛) حنث وبر(٥) بقرائته جُنباً أو لا ليقرأن جُنباً بر بقرائته جُنباً وأثم ، أو لا يقرأ في المصحف فوضع تجاهه وقلبت أوراقه وهو يقرأ فيه حنت (١).

ومنها: العقود، ومطلقها للصحيح، فلا يحنث بفاسد وإن أضافه بمالا يصح كلا أبيع الخمر، أو حلف لا يبيّع فاسداً فباع فاسداً (٧).

ومن حلف لا يأكل أو لا يلبس ما(^) أو مما اشتراه زيد أو لا يدخل داراً اشتراها لم يحنث بما ملكه مجاناً، ولا بما رد عليه بعيب أو إقالة أو تميز له بقسمة أو ملكه بصلح عن دين ، ويحنث بما ملكه بشراء كتولية وإشراك أو(٩) سلم، أو بما اشتراه لغيره أو اشتراه ثم باعه أوباع بعضه



⁽١) قوله: (ومنها الاستخدام فمن حلف لا يستخدم فلاناً فخدمه بلا طلب لم يحنث). غير موجود في "ب".

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٤٩/١٢)، الروضة (٨٥/١١)، أسنى المطالب (YVO/ξ)

⁽٣) وذلك لأن التسرى يحصل بثلاثة أشياء: ستر الجارية عن أعين الناس، والوطء، و الأنز ال.

ينظر: الروضة (١١/٨٥)، أسنى المطالب (٢٧٥/٤).

⁽٤) (القران) غير موجود في "ب".

⁽٥) في "ب" (ويبر بقرائته آية).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٤٩/١٢)، الروضة (١١/٨٥، ٨٦)، أسنى المطالب (۲۷٥/٤).

⁽٧) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١٠/١٢)، الروضة (١٩/١٤).

 $^{(\}Lambda)$ في "أ"، "ب" (ما اشتراه). (٩) في "أ"، "ب" (و).

فأكل من ذلك البعض، أو اختلط مشتراه بغيره وأكل منه ما يعلم كونه فيه كملء كفة، لا بما اشتراه هو وغيره، أو اشتراه له غيره، ولا بدخول دار ملكها أو بعضها بشفعة ، أو لا يأكل طعام زيد حنث بمشترك له و لغيره، بخلاف اللبس والركوب والسكنى (١).

أو لا يبيع أو لا يشتري أولا يزوج أو لا يطلق أو لا يحلق رأسه أو لا يعتق أولا يضرب أو لا يبني أو لا يطين، فإن نوى ألا يفعل هو ولا مأذونه حنث إذا فعل بأمره، وإن أطلق ففعل وكيله أو جلاده أو طلقت نفسها بأمره لم يحنث ، وإن باع أو اشترى ولو وكيلاً حنث، أو لا يتزوج أو لا ينكح فقبلُه له(٢) وكيله حنت لا إن قبله لغيره ، وكذا لا أكلم امرأة تزوجها زيداً فكلم من قبلها له وكيله، بخلاف لا أكلم عبداً اشتراه زيد فكلم عبداً اشتراه له (٣) وكيله، أو لا يبيع من زيد فباع من وكيله، ومن حلف لا يبيع لزيد مالاً فباعه بإذنه أو بإذن القاضى حيث يجوز حنث أو بإذن وكيله حيث يجوز ولم يعلم فلا للجهل ، أو لا يبيع له زيد مالاً فباع له زيد بإذن وكيله الجائز التوكل حنث علم زيد أم لا(؛)، أو لا يهب له حنث بها إن أقبضه وبالعمري والرقبى وبالصدقة عليه لا الزكاة والضيافة والإعارة والوصية له والوقف عليه ومحاباته في معاوضة وهبته (٥) لعبده، أو لا يتصدق حنث بفرضها ونقلها على فقير أو غنى أو ذمى وبوقف وعتق لا هبة إن لم ينو بها الصدقة ولا بإعارة وضيافة، أو لا يبر زيداً شمل كل تبرع عليه حتى إسقاط دينه عليه وإعتاقه لا بالزكاة، أو لا يصرف ماله في البر فكالوصية لوجوه البر وقد مر ، أو لا يعتق فعتق

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/٥٠١-٣٠٧)، الروضة (۲۱/٥٤-٤٧)، أسنى المطالب (۲۲۰/٤).

⁽٢) في "أ"، "ب" (أو).

⁽٣) (له) غير موجود في "ب".

⁽٤) يَنظُر: العزيز شرح الوجيز (٢١/٧٠٤-٣٢٠)، الروضة (٢١/١٤-٤٩)، أسنى المطالب (٢٦١/٤، ٢٦٢).

⁽٥) في "ب" (و هبة).

مكاتبة بالأداء، أو لا يضمن لفلان مالاً فتكفل ببدن مدينه لم يحنث، أو لا يشاركه فقارضه حنث(۱)، أو لا مال له حنث بثوبه ومسكنه وخادمه المملوكين وبدينه ولو مؤجلاً على معسر وبماله الغائب أو الضال المنقطع خبره وبالمغصوب والمدبر وأم الولد لا بمكاتب ومنفعة وموقوف عليه ولا بقود له/ لم يعف عنه بمال، أو لا ملك له حنث به مغصوباً وآبقاً ومرهوناً، وبأم ولد ودين ومنفعة مال لا بضع زوجة بلا نية، ولا بزيت متنجس ونجس يقتنى، أو لا عبد له أو لا أمة أو لا رقيق حنث بمدبر لا ىمكاتب^(۲).

ومنها: الأوصاف والإضافات، فمن حلف لا يدخل دار مكاتبة أو دار زيد أو حانوته حنث بملكه منهما وإن لم يسكنه، فإن نوى مسكنه دون ملكه قبل لا في حق الآدمي، ولا يحنث بمسكنه بأجرة إلا إن أراد السكني، ولا إن باعها ثم دخلها، ولا إن دخل ما ملكها بعد أن أراد الأولى وإلا حنث ، وكذا لا أكلم عبده فباعه ثم كلمه، ومن حلف لا يدخل مسكنه حنث به ولو مغصوباً لا بمملوك له لا يسكنه إلا إن أراده، أو لا يدخل بيته فدخل داره دون بيته لم يحنث، أو لا يدخل داره فدخل بيته منها حنث، أو لا يدخل داره أو لا يكلم زوجته هذه فدخل أو كلم بعد البيع أو الطلاق حنث كَلاَ أَكُلُ لحم هذه البقرة واشار إلى شاة فانه يحنث بأكل لحمها، أو لا أكلم ٣١٦/ب عبيد (") زيد أو أولاده حنث بتكليم من ملكه لا بمن (') ولد له بعد ذلك، أو لا ألبس له ثوباً أولا ألبس ثوبه ولم يقل هذا فاشترى أو اتهب منه ثوباً ولبسه لم يحنث، وإن قال هذا حنث ، أو لا يدخل هذه الدار من هذا الباب فدخلها من باب آخر قديم أو محدث لم يحنث وإن نصب عليه الباب الأول

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١٢٦-٣١٣)، الروضة (١/٩/١٥)، أسنى المطالب (۲۲۲/٤).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١٣/١٢، ٣١٤)، الروضة (٢/١١، ٥٣)، أسنى المطالب (٢٦٢/٤، ٢٦٣).

⁽٣) في "ب" (عبد).

⁽٤) في "ب" (أو ولد له).

 $\{Y^{(1)}\}$ إن تسور جدارها وصار فيها من سطحها، أو $Y^{(1)}$ إن تسور جدارها وصار فيها من سطحها، أو $Y^{(1)}$ إن تسور جدارها وصار فيها من سطحها، أو $Y^{(1)}$ إن عبداً فعتق وملك دابة أو دابة زيد فملكها زيد عبده حنث بركوبها $Y^{(1)}$ $Y^{(1)}$ $Y^{(1)}$ $Y^{(2)}$ $Y^{(2)}$ $Y^{(2)}$ $Y^{(2)}$ $Y^{(3)}$ $Y^{(3)}$ $Y^{(4)}$ $Y^{(5)}$ $Y^{$

ومنها: اللبس، فمن حلف لا يلبس ثوباً أنعم به عليه فلان فلبس ما باعه منه بمحابة أو أبرأه من ثمنه لم يحنث ، أو ما وهبه له أو أوصى له به قبل الحلف حنث بلبسه بعينه لا ببدله كإن اشتراه بثمنه؛ لبناء اليمين على اللفظ لا القصد، ولهذا لو مَنَ عليه رجل؛ فحلف لا يشرب له ماء من عطش فشرب ماءه بلا عطش لم يحنث (٧).

ومن حلف لا يلبس ثوباً من غزل فلان فلبس عمامة منه حنث إن حلف بالعربية ، وإن لبس غيرها وسداه دون لحمته منه أو عكسه لم يحنث، أو لا يلبس من غزلها حنث به لا بما خيط أو رقع بخيط أو رقعة من غزلها ، أو لا يلبس ثوباً مما غزلته لم يحنث بما تغزل له بعد أو مما تغزله(^) لم يحنث بما غزلته قبل أو من غزلها حنث بهما، أو لا يلبس مما

⁽١) في "أ"، "ب" زيادة (أو هذه الدار).

⁽٢) في "ب" (إلا).

⁽٣) ينظّر: الروضة (١١/٥٥-٥٦)، أسنى المطالب (٢٦٣/٤).

⁽٤) في "ب" (عند).

^{(ُ}هُ) ينتَّطر: العَزَيز شرح الوجيز (٣١٨/١٢)، الروضة (١١/٥٦)، أسنى المطالب (٢٦/٤)، ٢٦٣/٤).

⁽٦) يُنظر: مغني المحتاج (٢/٤٤٤).

^{(ُ}٧) ينظر: العزَّيز شرح ُ الوجيز (٣١٩/١٢)، الروضة (٦/١١، ٥٧)، أسنى المطالب (٣٦٤/٤).

⁽٨) في "ب" (غزلته).

ينعم به على فلان حنث بحادث إنعام لا ماضيه^(١).

أو لا يلبس ثوباً حنث بقميص وجبة وقباء وسراويل وإزار ورداء ونحوها مخيط أو غيره من قطن أو كتان أو حرير أو صوف وإن خالف العادة في اللبس كاتزار وارتداء بقميص أو تعمم بسروال، لا بلبس جلد وقلنسوة، ولا بوضع ثوب على رأسه(٢) وافتراشه والتدثر به ولا بإلقاء قميص في عنقه ولم ينزل على (٣) سرته، أو لا يلبس قميصاً فارتدى أو اتزر به حنث لا بعد فتقه فإن أعيد بهيئته حنث، أو لا ألبس هذا القميص أو هذا الرداء ففتقه وجعله نوعاً آخر أو لا ألبس هذا القميص قميصاً فارتدى أو اتزر أو تعمم به لم يحنث، أو وهو قميص أو لا ألبس هذا الغزل فجعل ثوباً ولبس حنث، أو لا يلبس(1) هذا الثوب فنزع من خيوطه قدر إصبع ثم لبسه لم يحنث وإن جعله سروالاً ولبسه حنث، إلا إن أراد ما بقى بهيئته، أو لا يلبس هذين الثوبين أو ليلبسهما فكالرغيفين وقد مر، أو لا يلبس حلياً حنث، ولو رجلاً بسوار وخلخال وطوق ومخنقة(٥) ودُّمْلَج(١) وخاتم ذهب أو فضة أو لؤلؤ أو جوهر وبمنطقة محلاة لا بتقليد سيف محلى، ويُحنث السوادي(٧) بخرز وسنبَج(٨) عادتهم التحلي به، وإلا

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۱۹/۱۲، ۳۲۰)، الروضة (۲/۱۱، ۵۲/۱)، أسنى المطالب (٢٦٤/٤).

⁽٢) في "ب" (وجهه). (٣) في "أ"، "ب" (إلى).

⁽٤) في "ب" (ألبس).

⁽٥) المَّخنقة: هي القلادة. مأخوذة من المخنق و هو موضع في العنق. ينظر: النظم المستعذب (١٣٧/٢).

⁽٦) الدُّمْلَج: المِعْضَد. ينظر: القاموس ص (١٨٩). مادة (دملج).

⁽٧) السوادي: نسبة إلى قرى العراق ومزارعها. ينظر: النظم المستعذب (١٣٧/٢).

⁽٨) السَبَج: بفتح السين والباء الخرز الأسود. ينظر: أسنى المطالب (٢٦٤/٤).

فوجهان (۱)، لا بشبه (۲) وحديد ، أو لا يلبس خاتماً حنث بلبسها في الخنصر وفي غيرها إن كان امرأة لا رجلاً ، أو لا يلبس شيئاً حنث بجلد سروا ونعل وقلنسوة ودرع ونحوها، أو لا يلبس قلنسوه فلبسها في رجله لم يحنث (۳).

فرع:

من له زوجات خديجة وفاطمة وعائشة وله ثوبان فحلف لتلبس كل واحده ثوباً عشرين يوماً من الشهر في مرة بر بلبس خديجة ثوباً العشر الأولى والأخرى وفاطمة الثوب الآخر العشر الأولى والوسطى وعائشة ثوب خديجة العشر الوسطى وثوب فاطمة العشر الأخرى.

ومنها: العبادات، ومطلقها للصحيحة إلا الحج فمن حلف لا يصلي أو لا يصوم أو لا يعتكف أو لا يحج حنث بشروع صحيح وإن طرأ فساده لا فاسد إلا الحج بأن يدخله على عمرة فاسدة، أو لا يصلي صلاة لم يحنث إلا بتمامها ولو غير مجزية كفاقد الطهورين إلا إن نوى مجزية، ولا يحنث بركعة وصلاة ميت، وكذا سجدة تلاوة وشكر وطواف، ولا بصلاة فاسدة وقد حلف ما صليت، ولا ببعض آية من حلف لا يقرأ(1).

لو حلف لايصلي على هذا المصلى أو في هذا المسجد فصلى عليه أوفيه مع حائل حنث، فإن نوى أن لا يباشره بجبهته وقدميه ولباسه قبل في الحلف بالله لا الطلاق^(°) ظاهراً ويدين^(۱).

£ 7 V

⁽١) أصح الوجهين أنه V يحنث. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١) أصح V (٢٦٥/٤).

⁽٢) بُشَّبَه: الشَّبَهُ بفتح الشين النحاس. ينظر: أسنى المطالب (٢٦٥/٤).

⁽٣) بنظر: المهذب (١٣٧/٢)، العزيز شرح الوجيز (٣٢٠/١٢)، الروضة (٣٢٠-٣٢٦)، الروضة (٢٦٠/١٢)، أسنى المطالب (٢٦٤/٤، ٢٦٥).

⁽٤) ينظر: الروضة (٦٦/١٢)، أسنى المطالب (٢٦٨/٤).

^{(ُ}ه) في "أ"، "ب" (لا بالطلاق).

فرع:

من حلف لينفردن بعبادة لايشاركه فيها أحد بر بأن ينفرد بالطواف بالبيت، أو بالخلافة (٢).

ومنها: الضرب، فمن حلف ليضربن زيداً ولم يقل ضرباً شديداً بر بضربه حياً ولو مغمى عليه ومجنوناً وسكراناً وإن فقد إيلامه، ويكفي لكز ووكز ولطم، لا عض وقرص وخنق ونتف شعر، ولو قال شديداً اعتبراً إيلام عرفي، ويختلف بحال المضروب، أو ليضربنه مئة عود أو عصى أو خشبة فشد المئة فضربه بها مرة بر، وكذا لو ضربه بعثكال عليه مئة شمراخ (٦) ضربة إن علم أن الكل أصاب بدنه بمعنى انكباس بعض على بعض بحيث ناله ثقل الكل ولو مع حائل لا يمنع تأثر البشرة به، ولو علم أنه لم يصبه الكل لم يبر أو (١) شك لم يحنث ، والورع أن يُكفّر ، أو لا ليضربنه مئة سوط بر بها مجموعة كما مر لا بالعثكال، أو ليضربنه مئة صربة لم يبر إلا بمفرقة متوالية لا بمشدودة وعثكال (٥)، أو ليضربنه حتى يبول أو يموت أو يغشى عليه حمل على الحقيقة (١).

فرع:

حلف ليهدمن هذه الدار أو الحائط بر بإزالة الاسم، بخلاف ليكسرنَ الحائط(٧)، أو لا يذبح جنيناً أو لا يذبح شاتين فذبح شاة حاملاً بجنين حنث

⁽١) ينظر: الروضة (١١/٨٦).

⁽٢) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٦٧/٤).

⁽٣) في "ب" (شمروخ).

⁽٤) في "ب" (و).

^(°) ينظر: المهذب (۱۳۷/۲، ۱۳۸)، الروضة (۱۱/۲۱-۷۸)، أسنى المطالب (۲۷۱/٤).

⁽٦) ينظر: الروضة (١١/٨٧).

⁽۷) ينظر: الروضة (۱۱/۹۰)، أسنى المطالب (۲۷۲، ۲۷۷).

في الاولى لا الثانية (١)، أو لا يكتب بهذا القلم فكسره ثم براه وكتب به لم يحنث (٢).

ومنها الخصومات: فمن حلف لا يرى منكراً إلا رفعه إلى القاضي فلان فرآه بر برفعه إليه متى شاء ولو معزولاً، إلا أن يريد وهو قاض فحتى يولى، وسواء رفعه بنفسه أو برسوله أو بكتاب منه أو من الرسول ولو بغيبة مرتكب المنكر ، فإن مات هو أو القاضي قبل رفعه الممكن حنث، أو غير الممكن لمرض أو حبس أو حجب عن القاضي فلا ، ولو لم يقل فلان بر بإعلام أي قاضي ببلد الحلف، ولو حدث بعده أو علم القاضي من غيره أو رآه قبله فإن تعدد كفى واحد ، وإن قال إلا رفعته إلى قاضي لم يتعين قاضى بلد الحلف".

من حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي منه حقه ثم فارقه قبله كافتراق المتبايعين أو أبراه أو أحال عليه أو احتال به حنث، وكذا إن اعتاض عنه إن لم يرد لا أفارقه وحقي عليه أو استوفى من وكيله أو متبرع، وإن فارقه الغريم ولو بإذنه أو منعه القاضي ملازمته لإفلاسه ففارقه لم يحنث، وإن فارقه باختياره حنث وإن وجب تركه ولو مشيا معاً فوقف أحدهما حنث الحالف(3).

وإن حلف أن غريمه لا يفارقه حتى يستوفي حقه ففارقه الغريم عالماً مختاراً قبل الاستيفاء حنث، وإن أذن له في المفارقة أو هرب منه، لا إن هرب الحالف، [حلف] (٥) وإن قال لا افترقت أنا وأنت أو لا افترقنا أو لا تفترق لا أنا ولا أنت فأيهما فارق عالماً مختاراً حنث الحالف ، ولو

۳۱۳/پ

⁽١) ينظر: مغنى المحتاج (٤/٤٤٤).

⁽٢) ينظر: الروضة (١١/٨٨).

⁽٣) ينظر: المهذب (١٣٩/٢)، الوسيط (١٣٨٨-١٤٥)، الروضة (١٢/١١-٧٤)، أسنى المطالب (٢٧٠/٤، ٢٧١).

⁽٤) ينظر: المهذب (١/١٤١)، الروضة (١/١٤١، ٧٥)، أسنى المطالب (٢٧١/٤).

⁽٥) (حلف) في الأصل قال، والمثبت من "أ"، "ب".

استوفى وفارقه فوجد المقبوض معيباً وهو من جنس حقه لم يحنث إن نقص ما يتسامح به وإن كثر، أو كان المقبوض من غير جنسه أو مغشوشاً وهو عالم حنث وإلا فلا، وإن حلف لا أفارق حتى أستوفي ولم يقل حقي/ ولا نواه فاعتاض عنه دون حقه لا قدره حنث، ولو حلف الغريم ليقضين حقه قبل أن يفارقه أو لا يفارقه حتى يقبضه حقه ففارقه مختاراً أو مكرهاً أو ناسياً أو أحاله أو صالحه أو حلف لا يعطيه حقه فأعظاه مكرهاً أو ناسياً لم يحنث، وإن حلف لا يأخذ أو لا يستوفي حنث بأخذه مختاراً وإن كان المعطي ناسياً أو مكرهاً أو أراكان المعطي ناسياً أو مكرهاً أو أن كان المعلم ناسياً أو مكرهاً أو أن كان المعطي ناسياً أو مكرهاً أو أن كان المعلم ناسياً أو أن كان المعلم كان المع

⁽١) ينظر: المهذب (١/١٤١)، الروضة (١/١/٥١)، أسنى المطالب (٢٧١/٤).

فعـــل

في تأخير الحنث وتقديمه ، فمن حلف ليأكلن هذا الطعام غداً فتعذر أكله غداً (١) فقد مر قريباً ، أو ليقضين حق غريمه ومات قبل القضاء (٢) الممكن حنث، أو ليقضينه غداً فمات قبل غد أو فيه قبل تمكنه لم يحنث أو بعده حنث، وموت صاحب الحق ولو مع التقيد بالغد لا حنث به لإمكان قضاء وارثه إلا إذا قال لأقضينك [حقك] (٣) غداً (١) ومات غداً بعد الإمكان، وإن قضاه قبل الغد حنث إلا إن أراد أنه لا يؤخر قضاه عن الغد، ولو أبرأه لم يحنث، وكذا لو وهبه العين أو صالحه عن الدين، وإن قال: لأقضين حقك غداً إلا أن تشاء تأخيره فقضاه غداً بر شاء المستحق أم لا، وإلا فإن شاء المستحق قبل مضي الغد لم يحنث وإلا حنث ، وكذا آلا أن يشاء زيد تأخيره لكن لو مات المستحق قبل الغد فلا حنث أو فيه بعد المكنة حنث ، وإن مات زيد قبل الغد أو فيه وجهلت مشيئته فلا حنث لإمكان القضاء بعد موته، فإن مضى الغد قبل القضاء حنث حينئذ ، أو ليقضين حقه إلى الغد إلا أن يشاء تأخيره فليقدم القضاء على فجر الغد فإن لم يفعل ولم يشأ المستحق تأخيره حنث (٥)، أو ليقضين حقه رأس الهلال أو رأس الشهر أو [مع](٦) رأسه أو عند استهلاله، أو أول الشهر أو أول اليوم فهو أول جزء من أول ليلة منه، أو طلوع الفجر ومع وعند للمقارنة، فإن قضاه قبله أو بعده حنث؛ فليعد المال ويراقب ذلك الوقت فيشرع بالقضاء فيه،

⁽١) (غدأ) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "ب" (انقضاء).

⁽٣) في الأصل (حقى) والمثبت من "أ"، "ب".

^{(ُ} ٤) (غدأ) غير مُوجود في "أ"، "ب".

⁽٥) ينظر: المهذب (١/٢ ً ١)، التهذيب (١٣٨/٨)، الروضة (١٩/١١، ٧٠)، أسنى المطالب (٢٦٨/٤، ٢٦٩).

⁽٦) (مع) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ"، "ب".

ولا يضر تأخير فراغه لكثرة الحق، وكذا لو ابتدأ حينئذ بمقدمة (١) القضاء كحمل الميزان ، ولو أخر القضاء عن الوقت لشكه في الهلال فبان منه أو أكرهه القاضي على تقديمه أو أخره لإعساره لا يحنث (١)، أو ليقضينه إلى رأس الشهر أو إلى رمضان فليقدمه عليهما، فإن أراد بإلى معنى عند صدق بيمينه ، أو ليقضينه إلى حين أو إلى (٣) زمان أو مدة أو دهر أو حقب أو أحقاب بر متى قضاه، وإن وصف هذه الألفاظ بقرب أو بعد حنث (١) بموته قبل القضاء الممكن (٥).

فرع:

لو حلف ليطلقن امرأته أو ليصلين منذورة عليه غداً فأبانها قبله بثلاث لا أقل أو فصلاها قبله حنث (٦).

فرع:

من حلف لا يصطاد مادام الأمير في البلد فخرج الأمير منها فاصطاد ثم رجع إليها واصطاد لم يحنث (γ) .

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢/١٢)، أسنى المطالب (٢٧٧/٤).



⁽١) في "ب" (بمقدم).

⁽٢) في "أ"، "ب" (لم).

⁽٣) (إلى) غير موجود في "أ"، "ب".

⁽٤) في "أ" (وحنث).

⁽٥) ينظر: المهذب (١٤١/٢)، الروضة (١٠/١، ٧١)، أسنى المطالب (٢٦٩/٤، ٢٦). ٢٧٠).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٣٤/١٢)، الروضة (٢٠/١١).

⁽٧) وذلك لأنه لما خرج من البلد سقطت اليمين.

فصل

لا يحنث ناس أو جاهل أو مكره أو مجنون في يمين أو طلاق أو عتق ولا تنحل به يمينه، فإن لبث الناسي بعد علمه بلا عذر فهو استدامة وقد مر ، ومن حلف لا يدخل الدار مختاراً ولا مكرهاً ولا ناسياً حنث بذلك كله، لا إن انقلب نائماً فحصل فيها أو حمل ولم يمتنع، فإن كان بأمره حنث (۱).

ومن حلف ما فعل كذا وعنده أنه فعله أو لقد فعله وعنده أنه ما فعله ثم بان خلافه فلا كفارة (٢).

خاتمة:

من حلف أن ابن صياد هو الدجال، أو أن النبي صلى الله عليه وسلم يسمع الصلاة عليه بلا مبلغ لم يحنث للشك والورع تحنيثه ، ومن حلف مراراً أن لا يفعل كذا ونوى التأكيد قبل وإن طال الفصل فتتحد الكفارة بحنثه، وكذا إن أطلق أو نوى الاستئناف(")، وفي هذه نظر، وقياس ما مر في الظهار التعدد وصوب.

⁽٣) ينظر: الروضة (١١/٨٠، ٨٣)، أسنى المطالب (٢٧٣/٤).



⁽١) ينظر: الروضة (١١/٧٨، ٧٩).

⁽٢) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٧٦/٤).

كتاب القضاء(١)

القيام به يفضل الجهاد للفتح لا للدفع، وهو دون الإمامة العظمى في الفضل وفوق الفتوى. وفي الكتاب أبواب.

(١) القضاء بالمد: أي الحكم بين الناس، وجمعه أقضية.

و هو لغة: إحكام الشيء وإمضاؤه والفراغ منه.

ينظر: الصحاح (٥/١٩٦٠)، مادة (قصى)، النظم المستعذب (٢٩٠/٢)، مغني المحتاج (٤٧٠/٣٤).

وشرعاً: عرفه إمام الحرمين بأنه "إظهار حكم الشرع في الواقعة من مطاع".

ينظر: حاشية الشيخ عميرة على شرح المحلي للمنهاج (٢٩٥/٤).

وعرفه ابن حجر والرملي بأنه: "إلزام من له الإلزام بحكم الشرع".

ينظر: تحفة المحتاج (١١٤/١٠)، نهاية المحتاج (٢٣٥/٨).

وسمي القضاء حكماً لما فيه من الحكمة التي توجب وضع الشيء في محله لكونه يكف الظالم عن ظلمه.

ينظر: مغني المحتاج (٤٧٠/٤).

والأصل في وجوب القضاء وتنفيذ الحكم بين الخصوم الكتاب والسنة وإجماع الأمم عليه. قال تعالى: { وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ } [المائدة: ٥]. ينظر: الحاوي (٣/١٦)، أسنى المطالب (٢٧٧/٤).



الباب الأول في التولية والعزل

فإن تعدد المتأهل للقضاء وليس هناك قاض يصلح له فتوليته فرض كفاية، فإن قبل واحد فذاك وإلا أجبر الإمام واحداً، فإن كان بعضهم افضل ندب قبوله وطلبه إن وثق بنفسه، وكره تولية غيره وطلبه وقبوله، الفضل أو كان المفضول أطوع في الناس أو إلى قلوبهم أقرب ، وإن استوى العدد في الأهلية وليس هناك قاض يصلح فمن كان مشهوراً له كفاية كره طلبه وقبوله وإلا ثدبا وإن كان هناك قاض متأهل حرم طلب غيره وبذل مال لعزله ولو مفضولاً فتزول عدالة الطالب وتبطل توليته إلا إن تاب قبلها ، أو غير متأهل ندب بذل مال لعزله، وإن اتحد المتأهل تعين عليه طلبه وقبوله في بلده أو ناحيته فقط وإن لم يثق بنفسه ويتحرز ويأثم بالامتناع ويجبره الإمام ولا يفسق لتأوله ، ومن تعين عليه أو ندب فله بذل مال ليولي (١)، وإلا فإن تأهل فله بذله لئلا يعزل، لا ليولي (١)، وإلا فإن تأهل فله بذله لئلا يعزل، لا ليولي (١).

⁽١) في "ب" (لتول).

⁽٢) في "ب" (لتول).

⁽ \mathring{r}) ينظر: الوسيط (\mathring{r} (\mathring{r} (\mathring{r})، التهذيب (\mathring{r} (\mathring{r})، العزيز شرح الوجيز (\mathring{r} (\mathring{r}) ينظر: الروضة (\mathring{r} (\mathring{r})، الروضة (\mathring{r} (\mathring{r})، أسنى المطاالب (\mathring{r} (\mathring{r})، الروضة (\mathring{r} (\mathring{r})، أسنى المطاالب (\mathring{r})، الروضة (\mathring{r}) المرابق (\mathring{r}) أسنى المطاالب (\mathring{r}) المرابق (\mathring{r}) الم

فصل

يشترط في القاضي أن يكون ذكراً، فلا يصح تولية إمرأة ولا خنثى وإن بان بعد التولية ذكراً، فإن ولاهما الإمام الحنفي فيما يشهدان به فحكما فيه فهل لقاض شافعي نقضه وجهان (۱)، وأن يكون حراً فلا يولى من فيه رق، وأن يكون مسلماً فلا يولى غيره ولو على مثله، ومن نصبه الإمام من الكفار للحكم بينهم فهو زعيم لا حاكم فلا يلزمهم حكمه الا بالتزامهم، وأن يكون عدلاً مكلفاً سميعاً بصيراً ناطقاً، فلا يولى فاسق ومبتدع لا تقبل شهادته، ولا صبي ومجنون وإن تقطع وقصر زمنه إن أعقبه نحو غفله، وإلا ففي توليته وجهان (۱)، ولا يولى أعمى (۱) بخلاف الأعشى وضعيف بصر إن عرف الصور القريبة لا الأشباح فقط، وطروء عماه بين سماع البينة والحكم لا يمنعه الحكم بها إن لم يحتج إلى الإشارة ولا من لا يسمع أصلاً بخلاف ثقيل السمع، ولا أخرس وإن فهمت أشارته ولا يضر خلل اللسان المانع تقويم الفاتحة (۱).

(١) أصح الوجهين أنه ليس للقاضي الشافعي نقضه لأنه مجتهد فيه.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٠/٤).

(٢) الوجه الأول: لا يجوز؛ لأنه يخرج في زمان ذلك عن حكم التكليف وتبطل به فروض العبادات.

الوجه الثاني: يجوز يجري مجرى فترات النوم والاستراحة. ذكر ذلك الماوردي ولم يرجح.

ينظر: الحاوي (١٥٤/١٦، ١٥٥).

(٣) وفي وجه أنه يُولى، لكن الصحيح من الوجهين أنه لا يولى لأنه لا يعرف الخصوم والشهود.

ينظر: الروضة (٩٦/١١).

(٤) ينظر: المهذب (٢٩١/٢)، التهذيب (١٦٧/٨)، الروضة (٢٩٤/١١)، مغني المنهاج مع شرح المحلي (٢٩٦/٤)، أسنى المطالب (٢٧٨/٤، ٢٧٩)، مغني



وأن يكون مجتهداً مطلقاً إن وجد وهو أن يعرف من الكتاب والسنة ما يتعلق بالأحكام، ولو أمياً غير حافظ لذلك عن ظهر قلب ، ويعرف منهما الخاص والعام، والخاص الذي أريد به العموم وعكسه ، والمطلق والمقيد ، والمجمل والمبين ، والنص والظاهر ، والناسخ والمنسوخ ، وأسباب النزول. ويعرف من السنة المتواتر والآحاد والمرسل والمتصل وعدالة الرواة وجرحهم، ويكفيه فيها أصل معتمد(١) اعتنى مؤلفه بجمع أحاديث الأحكام فيه ، ومعرفة مواقع الأبواب لينظره عند الحاجة ، وكلُّ حديث أجمع السلف على قبوله، أو تواترت عدالة رواته فمقبول، وإلا كفى تعديل إمام موثوق به فى ذلك . وأن يعرف أقوال علماء الصحابة ومن بعدهم إجماعاً واختلافاً، فلا يشترط إحاطته بالكل بل يكفيه علمه أن قوله لم يخالف الإجماع بل وافق من تقدمه، أو ظن أنهم ما ذكروها، وكذا في الناسخ والمنسوخ . وأن يعرف جملاً من علم العربية لغة وإعراباً إذ به يعرف العام والخاص والمطلق والمقيد والمجمل والمبين. وأن يعرف القياس وأنواعه من جلي وصحيح وضدهما، فلا يولى منكر القياس والاجتهاد أصلاً، بل يتبع النصوص، فإن فقدها أخذ بقول سلفه، فإن كان مجتهداً في فحوى الكلّم ويثبت الأحكام على عموم النصوص(٢) جاز توليته، لا معرفة أصول الاعتقاد خلافاً للشيخين(٣)، بل يكفيه جزم الاعتقاد بمقتضاه، وإن لم يعرف طرق علم الكلام^(؛)، وقد يكون مجتهداً في بعض الأبواب فقط. وأن يعرف الإجماع فلا يؤلى منكره أو منكر

المحتاج (٤٧٤/٤، ٤٧٥)، نهاية المحتاج (٢٣٨/٨، ٢٣٩).

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١٦/١٤)، أسنى المطالب (٢٧٩/٤).

(٢) في "ب" (النص).

ينظِر: العزيز شرح الوجيز شرح الوجيز (٢١٧/١٢)، الروضة (٩٦/١١).

⁽١) كسنن أبي داود.

⁽٣) ذكر الرافعي والنووي أن الأصحاب عدوا من شروط الاجتهاد معرفة أصول الاعتقاد

⁽٤) لأنها صناعة لم يكن الصحابة - ينظرون فيها. ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٢٧٩/٤).

حجية أخبار الآحاد ، وأن يكون كافياً (١) فلا يُولى مغفل لا رأي له بنحو كبر أو مرض ، ويجوز ضعيف رأي، وإن لم يوجد مجتهد مطلق فمجتهد في مذهبه، ويقدم على من دونه حتماً، فإن فقد فولى الإمام مقلداً جاز ، ويتجه وجوب تقديم الأفضل كما مر في مجتهد المذهب وأولى، وإن ولى فاسقاً لم يصح، وشذ الغزالي (٢) بالصحة، وأقره الشيخان (٣)، وعليه لا ينفذ إلا إذا وافق الحق ، وإذا تفاوت اثنان في الفسق قدم أقلهما فسقا، وإذا زالت/ شوكة من ولاه انعزل لزوال الضرورة.

ويندب كونه وافر العقل حليماً ثبتاً فطناً كامل الحواس والأعضاء، شديداً بلا عنف، ليناً بلا ضعف، عارفاً بلغة أهل بلد ولايته، بريئاً من الشحناء والطمع، صدوقاً ذا رأي ووقار وسكينة ووفاء، قرشياً، والعلم مع التُقى مقدم على النسب(1).

۲ / ۳ / ب

فرع:

إذا علم الإمام خلو بلد عن القاضي لزمه أن يبعث إليها قاضياً، أو يولي واحداً من أهلها وهو أولى، وله أن يقول لهم اختاروا واحداً وقلدوه القضاء ، وأن يفوض نصبه لرجل مسلم ولو غير أهل للقضاء ، ولا

(١) أي بأن يكون ذا نهضة ويقظة تامة وقوة على تنفيذ الحق.

ينظِّر: تحفة المحتاج (١٢٠/١٠).

ينظر: الوسيط (٢٩١/٧).

⁽٢) قال الغزالي: إن آجتماع هذه الشروط متعذر في عصرنا لخلو العصر عن المجتهد المستقل. فالوجه تنفيذ قضاء كل من ولاه سلطان ذو شوكة وإن كان جاهلاً أو فاسقاً لئلا تتعطل مصالح الناس، ويؤيده أنا ننفذ قضاء قاضي البغاة لمثل هذه الضرورة.

⁽٣) ينظر: العزيز شُرح الوجيز (٢١/١١)، الروضة (٩٧/١١).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٥١١ع)، الروصة (١١/٩٥-٩٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٩٦٤، ٢٩٧)، أسنى المطالب (٢٧٩/٤، ٢٨٠)، تحفة المحتاج (١٢٠/١٠)، مغني المحتاج (٤/٥/٤-٤٧٨)، نهاية المحتاج (٢٣٨/٨).

يختار أصله ولا فرعه كما لا يختار نفسه، ثم إن عرف الإمام أهلية من يريد توليته أو استفاضت عنده كفى ، وإن شهد بها عدلان عالمان بشرط الأهلية أحضره واختبره ندبا [أو](١) حتماً وجهان(٢)، وإلا سأل عنه فإن ولاه قبل ذلك لغت توليته وإن كان أهلاً، ويأثم المُولِّي والمُولِّى، ولا ينفذ حكمه وإن أصاب(٣).

(١) فِي الأصل (لا) والمثبت من "أ-ب".

⁽٢) أصّح الوجهين أنه يختبره ندباً لا حتماً لثبوت أهليته بالشهادة. جاء ذلك في هامش نسخة "أ" [٣٧٥].

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۸/۱۲)، ۴۳۹)، الروضة (۱۲۳/۱۱)/ أسنى المطالب (۲۸۸/۶، ۲۸۹)، مغني المحتاج (٤٧٧/٤).

فعل

لابد من تولية الإمام أو مأذونه ولو لمن تعين للقضاء، فإن فقد الإمام فبتولية أهل الحل والعقد في البلد أو بعضهم مع رضا الباقين، ولو ولاه أهل جانب من البلد صح فيه دون الآخر، ثم لو قام إمام فله تقريره ولا يحتاج تجديد تولية ولا يحكم بغير إذنه وله عزله(۱)، ويجوز قبول الولاية من أمير باغ(۲).

وتنعقد التولية مشافهة إما بصريح كوليتك القضاء أو قلدتك أو استخلفتك أو أنبتك فيه وكاقض أو احكم بين الناس ، وإما بكناية كاعتمدت أو عولت عليك في القضاء ورددته وجعلته وفوضته إليك، وكالمكاتبة أو المراسلة إذا علم منهما ما يشعر بالتولية وليقبل فوراً حاضراً (")، أو عند بلوغ الخبر غائباً (أ)، وهل شروعه في النظر قبول؟ وجهان.

ويشترط تعين القاضي ومحل ولايته كبلده أو ناحية منها، فإن قال: وليتك أحدهما أو أيهما شئت أو أيهما رضيك^(°) أهله لم يجز ، ولو ولاه قضاء مدينة وصرح بدخول أعمالها أو خروجها اعتمد وإلا فبالعرف المتقدم ، فإن اختلف روعي الأكثر ثم أقربهما عهداً^(۲).

ولو قال: وليتك كل البلد لتنظر في محلة منه أو في أحد جانبيه أو

⁽١) ينظر: الحاوي (١٦/٨، ٩).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۸/۱۲)، الروضة (۱۸/۱۱)، أسنى المطالب (۲۸۰/٤).

⁽٣) (حاضراً) غير موجود في "ب".

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٣٩/١٢)، الروضة (١٢٣/١١، ١٢٤).

⁽٥) في "ب" (رضيت).

⁽٦) ينظر: الحاوي (١٣/١٦)، أسنى المطالب (٢٨٧/٤).

في جامعه فقط لم يصح إن جعله شرطاً، لا إن خرج مخرج الأمر فيبطل الشرط فقط، وينظر في أي موضع شاء، لكن لو قال: قلدتك على أن تحكم في الجامع بين من جاءك فيه صح ولم يحكم في غيره(١).

وله تولية قاضيين وأكثر إن لم يشرط الاجتماع في الحكومة، ثم إن عمم تولية كل واحد أو^(۱) أطلق فهي عامة، وإن خص كل واحد بمكان أو زمان أو نوع محكوم به أو عليه لم يتعده، فإن طلب الخصم قاضيان أجاب السابق ثم من قرع ، ولو تنازع الخصمان في اختيار القاضي أجيب المدعي فإن كانا مدعيين كطلب قسمة حضرا عند الأقرب ثم يقرع^(۱)، وإن⁽¹⁾ تنازعا في القاضي ونائبه أجيب طالب الأصل ويقدم داعي الإمام على داعي القاضي ، ولو خص قاضياً بالعجم وآخر بالعرب لم يحكم واحد منهما لغير عجمي وعربي كالنبطي، ولا بين عربي وعجمي بل يحكم بينهما ثالث كبين رجل وامرأة وقد خص كل واحد بصنف ، ويعمل في عربي نسباً عجمي لساناً أو عكسه بالقرينه^(۱) وإلا فبالنسب ومولى العرب منهم^(۱).

⁽١) ينظر: الحاوي (١٥/١٦).

⁽٢) في "ب" (و).

⁽۳) يَنْظر: الْمَهٰذب (۲۹۲/۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۲/۵۱۱)، الروضة (۲۱/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلى (۲۹۸/٤)، أسنى المطالب (۲۸۷/٤).

⁽٤) في "ب" (ولو).

⁽٥) في "ب" (بالعربية).

⁽٦) ينظر: الحاوي (١٦/١٥١، ١٦).

فعـــل

إذا أذن الإمام للقاضي في الاستخلاف كما هو السنة فله أن يستخلف ولو عاماً في مقدوره، وإلا ففيما يعجز عنه لمرض أو غيبة أو اتساع الجهة إن لم ينهه ، وإلا بطلت التولية في المعجوز عنه فقط فيبطل حكم خليفته فيه كخليفة لا يصلح ، فإن رضي خصمان بحكمه بينهما فهو تحكيم له وسيأتي ، ثم من استخلف (۱) في خاص كفاه علم أحكامه، أوفي عام اشترط فيه أهلية القضاء ولو كشافعي استخلف حنفياً إلا إن شرط عليه الحكم بمذهب المستنيب، فإن لم يأت بصيغة شرط كاحكم بمذهبي أولا تحكم بمذهبي مثل من التحكم بمذهب عليه المحكم بمذهب التحكم في قتل مسلم بكافر أو حر بعبد مثلاً جاز في حكم في غيره (۲).

فرع:

من استخلف بالإذن فيما يمكنه مباشرته فله عزله، أو فيما لا يمكنه (٣) فوجهان (٤), ومن ولاه الإمام قضاء بلد على أن يستخلف فيه ولا يحكم هو فهو تقليد اختيار لا حكم (٥)، فإذا قلد واحداً لم يكن له عزله ولا

⁽٥) ينظر: مغنى المحتاج (٤٧٨/٤).



⁽١) في "ب" (اختلف).

⁽٣) في "ب" (لا يمكنه مباشرته).

⁽٤) أصَّح الوجُهينَ أن له عزله. جاء ذلك في هامش نسخة "أ" [٣٧٥/ب].

الإشراف عليه ، ولو قال استخلف فلاناً فتقليد تقليد وإشراف لا(١) حكم واختيار.

(١) في "ب" (لا تقليد حكم).

فعل

للقاضي بمطلق التولية الحكم البات (۱) به (۲)، وإلزام آداء الحقوق وحبس الممتنع واستيفاء التعزير والحد ولو لله تعالى ، وتزويج من لا ولي لها، وولاية مال محجور وقد مر في بابيهما، وضال، ووقف عام أو خاص وإيصال ذلك أهله، والبحث عن متوليه إن كان، وحفظ مال غائب لم يعلم به (۳) كإرثه فيقرضه أو يبيعه بالمصلحة ويحفظ ثمنه ، والنظر في الوصايا حيث لا وصي ، وفي صلاة الجمعة والعيد وأئمة المساجد ، وفي الشوارع فيمنع من تعدى فيها ببناء أو إشراع جناح كما مر ، وفي المفتين، وكذا في المحتسب وعامل الزكاة إن لم ينصبهما الإمام، وفي صرف زكاة من يليه كالوصي، لا في أخذ مال الفيء والجزية والخراج (٤).

(١) الحكم البات هو المستلزم سماع البينة والتحليف.

في "ب" (الثابت).

⁽٢) (به) غير موجود في "أ-ب".

⁽٣) (به) غير موجود في "أ-ب".

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز شرح الوجيز (١٢/ ٤٣٩، ٤٤٠)، الروضة (١٢/ ١٢٥)، أسنى المطالب (٢٨٩/٤).

فعـــل

يجوز التحكيم في غير حد لله تعالى، ولو في لعان وتزويج فاقدة ولي خاص ومع وجود القاضي، وصمت البكر لمن قال: حكمتيني في تزويجك إذن، ويشترط أهلية المحكم للقضاء في تلك الواقعة كالنائب الخاص، ورضى الخصمين بحكمه قبله فقط(۱)، لا إن كان أحدهما القاضي ورضى العاقلة في الدية حيث يلزمها وينفذ حكمه حيث ينفذ قضاء القاضي ويمضي منه ، ومن كتاب حكمه ما يمضي من قضاء القاضي وافق رأيه أم لا، وينقض منه ما ينقض، وله الإشهاد بما ثبت عنده في ذلك المجلس لا بعده وإن لم يحكم ، والإشهاد على شهادة الشاهدين عند القاضي، لكن ليس له الحكم بعلمه ولا الحبس واستيفاء قود أو حد آدمي ولو حكم اثنين حكما، لا أحدهما فقط(۱).

فرع:

لو رد القاضي خصمين عند الاشتباه إلى متوسط لم يلزمهما إتيانه، وإن سألاه ردهما إليه لزمه ترك النظر في أمرهما لا ردهما إليه فإن فعل فهو تبرع منه.

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۹۲/۲)، الوسيط (۲۹۳/۷، ۲۹۶)، الروضة (۱۲۱/۱۱- ۱۲۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۹۸/۶)، أسنى المطالب (۲۸۷/۶، ۲۸۸)، معنى المحتاج (۲۸۷، ۲۸۷).



⁽١) في الأصل (وفقط) والمثبت من "أ-ب".

فصل

و(۱) ينعزل القاضي بزوال أهليته فإن عادت لم تعد ولايته بلا تولية، لكن لو عمي بعد سماعه بينة وتعديلها حكم بها في تلك إن لم يحتج إلى إشارة ، وكذا لو خرج عن ولايته بعد ذلك ثم عاد بخلاف مالو عزل ثم ولي، ولوعجز عن النهضة دون الحكم لمرض أو عنهما ورجي زواله لم ينعزل وإلا انعزل ، ولو أخبر الإمام بموت قاضي بلد أو فسقه مثلاً فولى فيها غيره ثم بان خلاف ما أخبر به فولاية الثاني صحيحة، وفي انعزال الأول وجهان (۱). وتولية قاض بعد قاض ليست عزلاً للأول إن لم تكن قرينة بعزله ، وإيصاء القاضي لآخر بالقضاء بعد موته كإيصاء الإمام بالإمامة وقد مر ، وللإمام عزل قاضي غير متعين بظن خلل فيه لا ينعزل (۱) به كسوء طريقة وكثرة شاك وبلا خلل بأفضل منه وبمثله (۱) أو دونه لمصلحة ولو احتمالاً كسكون فتنة، ولفظ العزل صريح، وفي صراحة (۵) صرفته عن القضاء أو رجعت عن توليته وجهان (۲)، وعزله بلا سبب حرام ولا ينفذ إن تعين ، وللقاضى عزل نوابه ولو بلا سبب (۷)،

(١) (الواو) غير موجودة في "أ-ب".

⁽٢) أُوجه الوجهين أنه ينعزل لأنه أقامه مقامه لا أنه ضمه إليه. ينظر: مغنى المحتاج (٤٨٣/٤).

⁽٣) (لا نعزل به) غير موجود في "ب".

⁽٤) في "ب" (ومثله).

⁽٥) (صراحة) غير موجود في "ب".

⁽٦) أصح الوجهين أنه صريح. جاء ذلك في هامش نسخة "أ" [١/٣٧٦].

⁽۷) ينظر: الوسيط (۲۹۰/، ۲۹۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۱/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۹/۱۲)، أسنى الروضة (۲۹۹/۱، ۱۲۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۹۹/۲)، أسنى المطالب (۲۸۹/۲، ۲۹۰۹)، تحفة المحتاج (۲۳۲/۱۰).

ولا ينعزل القضاء و نواب الإمام بموت الإمام أو إنعزاله(١).

فرع:

لا ينعزل قاض غائب بعزل الإمام بل ببلوغ خبره، فإن علق الإمام عزله بقرائته كتابه لم ينعزل حتى يقرأه أو يقرأه عليه غيره (٢).

فرع:

للقاضي غير المتعين عزل نفسه وإن لم يعلم الإمام، وبعلمه أولى (٦)، وإنكاره التولية كالتوكيل (٤).

فرع:

ينعزل بعزل القاضي وانعزاله ولو قاضي القضاة نوابه ولو في عام، لا من عين له الإمام أن يستخلفه أو استخلفه عن الإمام بأمره في عام أو خاص، أو نصبه الإمام نائباً للقاضي، ولا قوام محجورين وأوقاف (°).

فرع:

لا يقبل قول معزول أو خارج ولايته كنت حكمت لفلان بكذا، وكذا شهادته له أن قاضياً حكم له بكذا وعلم القاضي أنه حكمه، وإن شهد أنه أقر بمجلس حكمه قبلت، ولو قال المعزول لأمينه أعطيتك هذا المال لزيد وقال

ه ۲ ۳/ب

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٤٤/١٢)، الروضة (١٢٧/١١، ١٢٨).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲/۱۲، ٤٤٢)، الروضة (۱۲۲/۱۱، ۱۲۷)، أسنى المطالب (۲۹۱/٤).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲/۱۲)، الروضة (۱۲۷/۱۱)، أسنى المطالب (۲۹۱/٤).

⁽٤) إذا أنكر القاضي التولية بلا غرض صار معزولاً كالوكيل.

⁼ ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٩/٤).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲ (٤٤٣/١٢)، الروضة (١ ٢٧/١١)، أسنى المطالب (٢ (٢٩١/٤)، مغنى المحتاج (٤٨٣/٤).

أمينه بل أعطيتنيه لعمرو فهو لزيد، وفي غرم الأمين لعمرو وجهان^(۱)، وإن قال/: ماأعطيتنيه وهو^(۱) لعمرو أخذه عمرو، ولو فضل على أمين معزول شيء بعد المحاسبة فقال: أخذته أجرة مثلى ففي قبوله وجهان^(۱).

وتصديق المعزول له لغو ، ويقبل قول قاضي في محل ولايته حكمت بكذا، ولو في قوله على سبيل الحكم لا الإخبار زوجات رجال هذه القرية طوالق منهم وإن لم يذكر مستنداً إن وثق بعلمه ودينه، وإلا فيتجه إعتبار ذكر مستنده ('').

(١) أوجه الوجهين أنه لا يغرم.

ينظر: أسنى المطالب (٢٩٢/٤)، مغنى المحتاج (٤٨٦/٤).

(٢) في "ب" (فهو).

(٣) أصّح الوجهين عدم قبول قوله، فلا أجرة له بناء على أن من عمل لغيره عملاً ولم يذكر أجرة لا أجرة له.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٩٢/٤).

(٤) ينظر: الوسيط (٢٩٦/٧)، ٢٩٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٦/٤٤-٤٤٤)، الروضة (١٢/٨١، ١٢٩)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٩٩/٤، ٢٩٩،)، أسنى المطالب (٢٩٧/٤، ٢٩٣)، نهاية المحتا (٢٤٧/٨).

فع_ل^(۱)

من طلب من القاضي إحضار قاض معزول أو نائبه لم يجبه حتى يسأله عن دعواه، فإن ذكر أنه يدعي مالاً بمعاملة أو إتلاف أو غصب أحضره أو وكيله وفصل بينهما بطريقه ، وكذا إن قال: أخذ مني كذا رشوة وفسرها، أو أخذه لفلان ودفعه إليه بشهادة باطلة، ثم الآخذ إن قال: أخذته بحكم المعزول لم ينفعه بل عليه إثبات أنه حكم له به (7) قبل عزله وإلا انتزع منه ، وإن قال: هو لي ولم يزد صدق بيمينه ، وإن قال: حكم على بمردودي (7) الشهادة ولم يذكر أخذ مال أو قال: حكم علي بغير الحق أو قتل أبي ظلماً بالحكم أحضره وادعى عليه، فإن أقر بما ادعاه أو أقام به بينة فذاك، وإلا صدق بلا يمين (4) خلافاً للمنهاج (6).

ومن ادعى على قاض فإن لم يتعلق بحكمه فهو كالآحاد فيحكم بينهما نائبه أو قاض آخر، وإلا فإن ادعى أنه حكم عليه ظلماً ليغرمه لم يمكن^(١)،

(١) في "أ - ب" (فرع).

(٢) (به) غير موجود في "ب".

(٣) في "ب" (بمردود).

(٤) وذَّلك لأنه أمين الشرع فيصان منصبه عن الحلف والابتذال بالمناز عات و هذا الوجه استحسنه الرافعي.

ينظر: العزيز شرح الوجيز شرح الوجيز (٢١/١٢).

(°) صحح النووي في المنهاج ص(١٤٩) أنه لا يصدق إلا بيمين، لأن اقصى درجات المعزول أن يكون مؤتمناً، والمؤتمن كالمودع يحلف.

وهذا الوجه أصوب، وهو في من عُزل مع بقاء أهليته، أما من ظهر فسقه وشاع جوره وخيانته فالظاهر أنه يحلف قطعاً.

= ينظر: أسنى المطالب (٢٩٢/٤)، مغني المحتاج (٤٨٧/٤)، نهاية المحتاج (٢٤٨/٨).

(٦) في "ب" (يمنه).



ولا يحلف إن أنكر فلا^(۱) يغني إلا البينة ، وكذا لو ادعى^(۱) على الشاهد أنه شهد عليه زوراً ليغرمه وله إقامة بينة بإقراره أنه شهد عليه زوراً ، وإن ادعى على القاضي أو الشاهد أنه حكم أو شهد له وأنكر لم يرفعه لقاض آخر ولم يحلفه كمن أنكر الشهادة^(۱).

(١) في "أ-ب" (ولا).

⁽٢) في "ب" (ادعى آخر).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۲۹۷/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲ ٤٤- ٤٤٩)، الروضة (۳) ينظر: الوسيط (۲۹۷/۷)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۰۰/٤)، أسنى المطالب (۲۹۲/۶)، مغني المحتاج (٤٨٦/٤، ٤٨٧)، نهاية المحتاج (۲۶۸/۸). (75.00)

فعـــل

في المفتي

و^(۱) يشترط أن يكون مسلماً مكلفاً عدلاً ولو ظاهراً ذا مرؤة غير عدو للمستفتي، فيقبل فتوى عبد وامرأة وأخرس تفهم إشارته ومبتدع تقبل شهادته (۱)، لا كافر وغير مكلف ولا فاسق ويعمل لنفسه باجتهاده وتحل مباحثته في العلم، ولا يكره إفتاء والد ولده في العبادات، وفي غيرها وجهان ").

وأن يكون متيقظاً قوي الضبط مجتهداً مستقلاً، فإن عرف عامي مسألة أو مسائل بأدانتها لم يفت ولم يقلده غيره (ئ)، ومثله عالم غير مجتهد، ويفتي مجتهد في مذهب الشافعي فقط لا تقليداً له إذ المجتهد لا يقلد، وانتسابه إليه لجريه على طريقه في الاجتهاد فتوافق اجتهادهما وربما خالفه، وتجديده الاجتهاد لما حدث كمثله في القبلة، ويفتي متبحر فيه غير مجتهد لكن عرف أصوله في الأبواب وأمكنه قياس مالم ينص عليه على المنصوص (6)، ولا ينصب قاضياً عند الاختيار وهو مقلد له وكذا من أفتاه من العوام إذ موت المجتهد لا يمنع تقليده ، وشرطه فقه النفس وحفظه لمذهب إمامه وخبرته بقواعده ونصوصه وأساليبه،

(١) الواو غير موجودة في "ب".

⁽٢) قال النووي "والرافضة الذين يسبون السلف فتاويهم مردودة وأقاويلهم ساقطة". الروضة (١٠٩/١).

⁽٣) أصح الوجهين أنه لا يكره. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٣/٤).

⁽٤) في "ب" (يقلد).

⁽٥) في "ا-ب" (النصوص).

1/417

فالأصولي الماهر والخلافي البحاث لا يفتي(١) بل يستفتى فيما يقع له كعامى عُرف مسألة أو مسائل بأدلتها ولو قطعية ، ولو اختلف على السائل جواب مجتهدين قبل العمل تخير فيهما أو بعده تعين الأول، فإن حدثت له تلك المسألة فإن عرف استناده لنص أو إجماع عمل به(٢)، أو لرأي أو قياس أو جهل مستنده والأول حى لزمه السؤال إلا إن كثر وقوعها، واختلاف متبحرين لاختلافهما في قياس أصل إمامهما كاختلاف المجتهدين ومنه تتولد الوجوه ، وإذا نص إمام متبحر على حكمه وعلته فله أن يلحق بتلك العلة مالم ينص عليه بالمنصوص، أو على حكم دون علته فله استنباطها وتعدية الحكم بها إن قوي على مسالك الأقيسه وأمكنه الاستنباط، ولو اختلف نص إمامه في مسألتين مشتبهتين ولم يظهر بينهما فرق فله تخريج قول من كل إلى الأخرى فيقال في كل منهما قولان بالنص والتخريج والعمل بالنص وليس المخرج قولاً لإمامه بل هو قياس(") قوله أو قياس أصله ولا وجها إذ() أخذ المخرج بالقياس من نص آخر وأخذه الوجه من أحد محتملات كلامه، ومن لم يتأهل للتخريج (٥) فإن ذكر الشافعي حكماً في القديم فقط اعتمده أو في الجديد مخالفاً للقديم فالعمل بالجديد/ غالباً، أو ذكر قولين في الجديد اعتمد المتأخر إن عرفه، وإلا فما رجحه الشافعي، ثم ما وافق أكثر الأئمة الأربعة، ثم مذهب(١) أبى حنيفة(٧)، ثم مآذكره في بابه والآخر في

⁽١) وذلك لأنه ليس أهلاً لإدراك حكم الواقعة استقلالاً لقصور آلته.

ينظر: الروضة (١١٠/١١).

⁽٢) في "ب" (ولو).

⁽٣) قوله (قياس قوله أو) غير موجود في "ب".

⁽٤) في "ب" (بل).

^{(ُ}ه) في "ب" زَيادَة (والترجيح).

⁽٦) (مذهب) غير موجود في "أ-ب".

⁽٧) ينظر: الروضة (١١٢/١١)، أسنى المطالب (٢٨٤/٤).

لكن قال الزركشي في الخادم: "لا معنى لتخصيصه بأبي حنيفة بل يوافقه غيره من

غيره استطراداً ثم يبحث عن الراجح إن تأهل لذلك متعرفاً له من نصوص إمامه ومأخذه وقواعده، ثم ينقله عن أصحاب مذهبه الموصوفين بذلك ويتعرف أرجح الوجهين بما مر في القولين لكن لاعتبار (۱) بالمتأخر إلا إذا كانا لواحد، ومن لا يتأهل للبحث عن الراجح عمل بما رجحه أكثر الأصحاب وأعلمهم وأورعهم، فإن اختلف أعلم وأورع فالأعلم، فإن فقد ذلك اعتبر الناقل للقولين والقائل للوجهين، فنقل البوطي (۱) والمزني (۱) والربيع (۱) المرادي مقدم على غيرهم، ونقل العراقيين لنصوصه وقواعده ووجوه المتقدمين أتقن من المراوزة غالباً

الأئمة كذلك".

جاء ذلك في هامش نسخة "ب" [٣٧٦/ب].

(١) في "ب" (الاعتبار).

(٢) البوطي: يوسف بن يحيى القرشي، أبويعقوب البوطي، من بويط: قرية من صعيد مصر، كان خليفة الشافعي في حلقته بعده، له مصنفات منها: المختصر، توفي سنة (٣٢٣)ه.

ينظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢٢/١)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٧٠/١).

(٣) المرزني: إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل بن عمرو بن إسحاق، أبوإبراهيم المرزني، ولد سنة (١٧٥)، أول أصحاب الشافعي. قال الشافعي: المرزني ناصر مذهبي، له تصانيف منها: الجامع الكبير، والجامع الصغير، والمنثور، ومختصر المرزني، توفي سنة (٢٦٤) هـ.

= ينظر ألم طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٥٨/١)، وفيات الأعيان (٢١٧/١).

(٤) الربيع المرادي: هو الربيع بن سليمان بن عبدالجبار بن كامل، أبومحمد المرادي الإمام المحدث، الفقيه الكبير، صاحب الشافعي وناقل علمه، ولد سنة (١٧٤) هـ، وتوفي سنة (٢٧٠)هـ.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٨٨/١)، طبقات الشافعية لأبي قاضي شهبة (٦٥/١).

وينبغى أن يرجح بهذا(١)، وتعارض جزم مصنفين كتعارض الوجهين فيبحث كما مر، ويرجح هنا بالكثرة أيضاً كمعارضة اثنين لثالث مساو لهما ، وإذا لم يظهر له الراجح توقف ، ويكره اقتصاره في فتواه على (١) فيه قولان أو وجهان أو خلاف إذ لا يفيد حكماً، وإيراد مثل ذلك في التصنيف ليبحث عن الراجح أهله(٣).

فرع:

لو اجتهد المستقل في حكم وعمل به ثم تغير اجتهاده عمل هو ومقلده بالثانى ولا ينقض الأول ، فلو خالع زوجته ثلاث مرات ثم عقد بها(') لكونه يرى الخلع فسخا ثم رآه طلاقاً لزمه فراقها إلا إن حكم قاضي بمقتضى الاجتهاد الأول ، ولو قال لمقلده مجتهد آخر ولو أعلم أخطأ بك فلان لم يؤثر ، ولو أفتى المجتهد المستقل سائلاً ثم رجع وعلم السائل قبل علمه بفتواه لم يعتمدها، أو بعده وجب نقضه إن خالف دليلاً قطعياً لا اجتهادياً ، وإن أفتى المجتهد في مذهب ثم رجع لظهور مخالفة نص إمامه وجب نقضه ولو اجتهادياً إذ نص إمامه معه كنص الشارع مع المستقل(٥)، ولو لم يعلم السائل رجوعه فكما لو لم يرجع، وعليه إعلامه به قبل عمله وكذا بعده إن وجب نقضه ، ولو أتلف السَّائل بفتواه شيئاً ضمنه المفتى الأهل لا غيره (٢)، وينبغى أن لايضمن مطلقاً (١).

(١) ينظر: الروضة (١١٢/١١)، أسنى المطالب (٢٨٤/٤).

(٢) في "ب" (على قول).

(٣) ينظر: أدب المفتي والمستفتي لابن الصلاح ص (٦٠-٦٨) [وهو مطبوع مع فتاوى ومسائل ابن الصلاح في الجزء الأول].

الروضة (١ ١/٩/١)، أسنى المطالب (٢٨١/٤).

(٤) في "ب" (لها).

(٥) ينظر: الروضية (١٠٧/١١). هذه العبارة يطلقها بعض العلماء وفي إطلاقها تساهل ظاهر؛ إذ ليس نص الإمام كنص الشّارع الحكيم في الإلزام. (٦) ذكر أبوإسحاق الإسفراييني أن المفتي غير الأهل لا يضمن لأن المستفتي



فرع:

ينبغي للإمام تفقد المفتين بسؤال أهل العلم (١) والدين فمن كان أهلاً قرره، ومن لافلا بل يتوعده إن عاد (٣).

فرع:

الإفتاء فيما وقع لا غير فرض عين أو كفاية كالقضاء (١٠).

فرع:

ينبغي أن لا يفتي مع وجود شاغل لفكره كالقضاء، فإن خاطر معتقداً الإصابة قبلت فتواه ، ويحرم عليه التساهل واتباع الحيل لأغراض فاسدة، ويحرم سؤال من عرف بذلك، فإن احتال لتخليص سائل من ورطة يمين أو نحوها فحسن (٥)، وليحذر الميل مع سائل بأن يكتب ماله دون ما عليه أو يعلمه حيلة تبطل حقاً أو يلقنه على خصمه (١)، ولا يفتي فيما يتعلق بالألفاظ إلا إذا عرف اصطلاح أهل البلد فيها (٧)، والأولى له مشاورة من يصلح في مجلسه في المسألة إلا إن تضمنت ما يقبح ظهوره أو ما يريد السائل كتمه أو في إظهاره مفسدة، وله كتب دليل المسألة، ولا

مقصر. وأما المفتي الأهل فيضمن، لكن تعقبه النووي بأنه لم يوجد منه الإتلاف ولا ألجأ إليه بالزام.

ينظر: الروضة (١٠٧/١، ١٠٨).

⁽۱) ينظر: أدب المفتي والمستفتي لابن الصلاح ص(٥٦/٤٥). الروضة (١٠٦/١٠).

⁽٢) في "ب" (أهل الدين والعلم).

⁽٣) ينظر: الروضة (١٠٨/١١، ١٠٩)، أسنى المطالب (٢٨٣/٤).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (٢٨٠/٤).

⁽٥) ينظر: أدب المفتي والمستفتي لابن الصلاح ص(٤٦-٤٨)، الروضة (١١٠/١١)، أسنى المطالب (٢٨٣/٤).

⁽٦) يُتظر: أدب المفتي والمستفتي لابن الصلاح ص(٨٣)، الروضة (١١٥/١١).

⁽٧) ينظر: أدب المفتى والمستفتى ص(٥٢).

يعتاد كتب قياس وطريق اجتهاده، فإن تعلقت بقاض حسن إيمائه إليها، وكذا لو أفتى فيها غيره خطأ لبينة على ما ذهب إليه أو كان فيما يفتي فيه غموض فيلوح بحجته ، ويلزمه ذكر الدليل القطعي لا الاجتهادي ، وقد يحتاج إلى التشديد كهذا إجماع أو لا أعلم فيه خلافاً(۱)، وله التشديد في الجواب للحاجة بلفظ متأول كأن سأله مالك عبد أنه لو قتله أيقاد به؟ فيقول له: نعم، ففي الحديث « من قتل عبده قتلناه (۱)» إذ (۱) للقتل معان (۱)، وليتثبت في جوابه ولو ظاهراً فلا يطلق في محل التفصيل فهو خطأ، وإذا سئل عمن قال: أنا أصدق من النبي الله عليه وسلم أو الصلاة لغو ونحو ذلك لم يبادر بالإفتاء بقتله، بل يقول: إذا ثبت عنه (۱) ذلك استتيب فإن تاب لم يقتل وإلا قتل وبالغ في ذلك، أو عن قائل ما يحتمل وجوها يكفر ببعضها قال: إن أراد كذا فكذا أو كذا فكذا ، أو عمن قتل وحمن أتى بما فيه تعزير ذكر

⁽۱) ينظر: أدب المفتي والمستفتي لابن الصلاح (ΛY) ، أسنى المطالب بحاشيته (ΛY) .

⁽٢) عن سمرة بن جندب - قال: قال رسول الله : « من قتل عبده قتلناه ومن جدع عبده جدعناه ».

أخرجه الترمذي في باب: ما جاء في الرجل يقتل عبده من أبواب الديات، حديث رقم (١٤١٤)، وقال: حديث حسن غريب. الجامع ص (٣٤٢).

كما أخرجه أبوداود، في باب: من قتل عبده أو مثل به أيُقادُ منه؟ من كتاب الديات، حديث رقم (٤٥١٥). سنن أبى داود ص(٦٣٨).

وابن ماجه في باب: هل يقتل الحر بالعبد، من كتاب الديات، حديث رقم (٢٦٦٣) سنن ابن ماجه ص (٣٨٣)، والنسائي في باب: القود من السيد للمولى، من كتاب القسامة حديث رقم (٤٧٤١، ٤٧٤١)، سنن النسائي الصغرى ص (٢٥٤).

⁽٣) في "أ، ب" (و) بدل إذ.

⁽٤) قال النووي: "و هذا كله إذا لم يترتب على إطلاقه مفسدة" الروضة (١٠٣/١).

⁽٥) في "ب" (عليه).

آلة (١) التعزير وقدره/، أو عن إرث إخوة مثلاً كتب لأبوين أو لأب أو لأم ولا حاجة لذكر عدم المانع، فإن كان (٢) عول ذكره فيقول في الزوجة لها ثمن عائل وهو ثلاثة من سبعة وعشرين أولها العدد المذكور لا لها الثمن أو التسع، وإذا كان في الورثة ساقط بينه، ويتأكد الاحتراز في المناسخات فيقول: لفلان من فلان كذا ثم من فلان كذا إلى آخر البطون (٣).

والأدب تأمله للسؤال⁽¹⁾ كلمة كلمة سيما آخره، وله ضبط مشكل وإصلاح خطأ ولحن فاحش فيه وكون السؤال بخط غيره، وليشغل بياضاً في⁽⁰⁾ سطور السؤال بخطه^{(1)(۷)}، وليكتب بيناً بقلم لا دقيق ولا جليل غير مختلف، ويجعل السطور بين المتوسع وضده^(۸)، وإذا أجاب نظره أيضاً بتأمل، ولو كان الجواب خلاف مراد السائل ولا يرضاه شافهه به، ويسن⁽¹⁾ له عند إرادة الإفتاء التعوذ والبسملة والحمدله والحوقله لفظاً، وقراءة { رَبِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي } (١٠) الآية ، وأن يبدأ جوابه بكتابة الحمد لله، أو الله الموفق، أو حسبن الله، أو حسبن الله الموفق، أو حسبن الله

⁽١) في "أ -ب" (له).

⁽٢) في "ب" (كان فيها عول).

⁽٣) ينظر: أدب المفتي المستفتي ص(٧٧، ٧٧)، الروضة (١١٤/١١-١١٦)، أسنى المطالب (٢٨٥/٤).

⁽٤) في "أ - ب" (السو ال).

ر) ي . (٥) في "ب" (في بعض).

⁽٦) فيّ "أ - بُ" (بخط).

⁽٧) وذلك لئلا يلحق فيه بعد جوابه شيء.

ينظر: الروضة (١٠٦/١١).

⁽۸) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، الروضة (۱۰۲/۱۱)، أسنى المطالب (۸) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۸۲/٤)،

⁽٩) في "ب" (وسن).

⁽١٠) الآية (٢٥) من سورة طه.

⁽۱۱) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص(٧٦)، الروضة (١١٣/١١، ١١٤)، أسنى المطالب (٢٨٤/٤، ٢٨٥).

أولى، وأن يلصق جوابه بآخر السؤال ويكتب على الملصق من الرقعة، فإن ضاقت لم يكتبه (١) في غيرها بل في حاشيتها وهو (١) أولى أو في ظهرها من أعلاها، إلا إن ابتدأ من أسفلها متصلاً بالسؤال فيتم الجواب في أسفل ظهرها ليتصل الجواب، وأن يختمه بكتابة والله أعلم ونحو كتبه فلان فقط إن عرف به، وإلا فيزيد ابن فلان الفلاني فينتسب إلى ما يعرف به من بلد أو قبيله، ثم يكتب الشافعي إن احتيج وقد مر ، وله كتابة الجواب عندنا [أو الذي عندنا] (٦) أو الذي نذهب إليه كذا، وإذا ترك السائل كَتْبَ الدعاء للمفتي أو الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم أخر السؤال كتبه المفتي، ولو تعلق الإفتاء بالسلطان كتبه وعلى السلطان أو ولي الأمر وفقه الله أو نحوه، لا أطال الله بقاءه فيكره (١)، وليختصر الجواب مع البيان، وإذا كان في الرقعة مسائل حسن ترتيب جوابها عليها، وليكتب جواب ما في الرقعة وإن علم خلافه، فإن أراد مخالفته كتب فإن كان الأمر كذا جوابه كذا ، وتندب الزيادة على مافي الرقعة إن تعلق بها واحتاجه السائل (٥).

فرع:

الأولى تبرع المفتي بالجواب، وله أخذ رزق من المصالح إن لم يتعين واحتاج، ولا يأخذ من السائل أجرة ولو محتاجاً، فإن رزقه أهل البلد جاز ، وكذا لو استأجر على كتب الجواب لكن يكره، وينبغي كونها أجرة مثل كتابة ذلك لو لم تكن فتوى ، وله قبوله هدية لا رشوة من

⁽١) في "أ-ب" (يكتب).

⁽٢) في "ب" (و َهي)، وفي "أ" (واو).

⁽٣) غير موجود في الأصل. والمُثبتُ من "أـب". وينظر: الروضة (١١٤/١١).

⁽٤) وذلك لأنها ليست من الفاظ السلف.

ينظر: الروضة (١١٤/١١).

⁽٥) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص(٧٨، ٢٩)، الروضة (١١٤/١١، ١١٥)، أسنى المطالب (٢٨٥/٤).

السائل ليفتيه بمراده ، وعلى الإمام كفايته اللائقة من المصالح، وكذا من عم نفعه الناس كالمدرس^(۱).

فرع:

إذا أفتى اثنان أو فأكثر فالعادة (٢) كتابة المبتدىء في الجهة اليسرى من الرقعة، وله أن يكتب وسطها أو حاشيتها (٣)، فإن عرف الثاني أهليته وأصاب كتب الجواب صحيح أو هذا جواب صحيح أو جوابي مثل هذا أو بهذا أقول، وله الجواب بأخصر أو وأخطأ، لا لمخالفة قاطع اقتصر على الجواب ولا يذكر تخطئة ولا اعتراضاً، أو لمخالفة قاطع أو لمذهب مقلده لزمه الإفتاء وبيان خطئه إن لم يقم به غيره، والضرب عليه أو تمزيق الرقعه بإذن صاحبها، فإن تعذر ذلك كتب الصواب عند ذلك الخطأ، ويحسن إعادة الرقعة إلى الأول بإذن صاحبها، وإن لم تعرف أهليته وأصاب سائل عنه، فإن لم يعرف به أحد فله الترك، وأمر السائل بإبدالها وألى، فإن أبى أجابه لفظاً، وإن عرف عدم أهليته لم يفت معه، وله أن يضرب عليه بغير رضا السائل، وأن يحبس الرقعة بإذنه وينهره، ويعرفه قبح فعله ولزوم البحث عن المتأهل، فإن خاف من ضرب جوابه فتنة تركه، فإن غلبت فتاويه لمنصبه وتضرر السائل بعدم الموافقة وافقه (١)(٥).

(۱) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص(٥٠، ٥١)، الروضة (١١/ ١١٠، ١١١)، أسنى المطالب (٢٨٤، ٢٨٤).

⁽٢) في "ب" (فالأولى).

⁽٣) ينظر: الروضة (١١٣/١١).

⁽٤) لأن ذلك أهون الضررين. أدب المفتي و المستفتي ص $(\land \land)$.

⁽۵) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص(۷۹، ۸۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۸۳/۲)، الروضة (۱۱٦/۱۱)، أسنى المطالب (۲۸۳/٤).

في المستفتي

فالعامى(١) إن تمسك بمذهب لزمته موافقته، وإلا لزمه التمذهب بمعين من الأربعة، لا بالتشهى ولا بمذهب آبائه، ثم له الانتقال إلى غيره بالكلية أو في بعض المسائل ، لكن تتبع الرخص حرام (٢).

ويلزمه إذا احتاج/ استفتاء عالم عدل عرف أهليته أو استفاضت أو ٣١٧/أ أخبر بها عدل يميز المتأهل عن غيره ، أو أخبره المسؤول بأهلية نفسه إن وثق بدينه (٣)، ثم إن وجد مُفتَيْن فإن اعتقد أحدهما أعلم تعين تقديمه، ويجب تقديم أعلم الورعين و أورع العالمين(؛)، وإذا أراد جمعهما في رقعه فينبغى تقديم الأسن الأعلم، أو في رقعتينن بدأ بمن شاء، وإنّ استويا تخير (٥)، فإن اختلف عليه جوابهما قبل علمه بفتوى أحدهما تخير أو بعده تعين، ثم إن حدثت له تلك المسألة فإن علم استناد الجواب لنص أو إجماع عمل به أيضاً وإن مات الأول، وإن علم استناده لرأي أو قياس أو شك والمقلد حي لزمه سؤاله (٢)، ولو اتحد المفتى لزمه اعتماد فتواه وإن لم يطب به قلبه، ولو عدم مفتياً في بلده وغيره لم يؤاخذ بما فعل،

⁽١) في "ب" (فالقاضي).

⁽٢) ينَّظر: أدنب المفتَّى والمتفتى ص(٨٧، ٨٨)، الروضة (١١٧/١١)، أسنى المطالب (۲۸٦/٤).

⁽٣) ينظر: أدب المفتى والمستفتى ص(٨٥، ٨٦).

⁽٤) ينظر: أدب المفتى والمستفتى ص(٥٥-٨٧)، الروضة (١٠٤/١).

⁽٥) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص(٩١)، الروضة (١١٨/١١)، أسنى المطالب

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١/٤٢٤، ٤٢٥)، الروضة (١٠٤/١١، ١٠٥).

وإن وجده بغير بلده لزمه التوصل إلى سؤاله إن قدر^(۱)، ولا تحرم عليه الإقامة ببلده (۲).

فرع:

الأدب للسائل ألا يسأل والمفتي قائم أو مشغول الفكر (٣)، وأن يعطيه الرقعة منشورة ويأخذها كذلك (٤)، وأن لا يقول إذا أفتاه قلت أنا أو مفت آخر: كذا، وأن لا يقول له: إن كان جوابك كجواب فلان فاكتب وإلا فلا، وأن لا يطالبه بدليل إلا في وقت آخر، وأن يبين موضع الغلط وينقط المشتبه (٥).

(١) في "أ - ب" (ولم).

⁽٢) ينظر: الروضة (١١٨/١١)، أسنى المطالب (٢٨٦/٤).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١/٥١٢)، الروضة (١٠٦/١١)، أسنى المطالب (٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨٢/٤).

⁽٤) ينظر: الروضة (١١٨/١١)، أسنى المطالب (٢٨٦/٤).

^(°) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص(٩١، ٩٢)،العزيز شرح الوجيز (٢١/٥٢٤)، الروضة (١٠٦/١)، أسنى المطالب (٢٨٢/٤).

الباب الثاني في الآداب

فيندب أن يخلو الإمام بمن يريد توليته ويعظه ويحذره ويوصيه بمشاورة العلماء والتثبت وتفقد الشهود والمحجورين والأوقاف ونحوها ، وأن يكتب له كتاباً بالتولية ونظيره ليبقى عنده يتذكر به توليته وما شُرط عليه، فإن ولاه بلداً خارجاً أشهد له بما كتب شاهدين فيقرأه أو غيرهما، فإن قرأه غير الأمام نظر حينئذ احتياطاً، ثم يقول الإمام اشهدا على أنى قلدته قضاء بلد كذا بما اشتمل العهد عليه، ويكفى الاستفاضة عن الإشْهاد، لا مجرد الكتاب(١)، ولا قول زاعم التولية، فإن صدقوه فهل يلزمهم طاعته وجهان(١)، وأن يسأل القاضى قبل خروجه عن علماء ذلك البلد وعدوله، فإن عسر ففي طريقه، فإن عسر فحين يدخل ، وأن يعلم أهل البلد بكتاب أو رسول قبل الدخول بقدومه إليهم قاضياً، وأن يصحبه كتاب من الإمام إلى أمير البلد ليجمعهم على طاعته ، وأن يدخل أول نهار الاثنين، فإن عسر فالخميس وإلا فالسبت ، وأن يدخل معتماً بعمامة سوداء، وأن يبدأ بالجلوس في المسجد الجامع ويجمع الناس عنده يقرأ لهم عهده فوراً أو يعين لهم يوماً آخر، فإن كان معه شاهدان أخبر بولايته، ولا يتعين لفظ الشهادة، وحينئذ تجب طاعته إن عُرفا بالعدالة وإلا فإذا عرفت، ثم يذهب إلى منزله، والأولى كونه بعد نظره ولو في قضية لتستقر ولايته ويعرف علمه ، ثم يعين مجلس حكمه وزمانه من الأيام ليصرف الباقى لنفسه ، وإن كثر التحاكم لزمه النظر كل يوم، وإلا

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۹۲/۲)، التهذيب (۱۷۰/۸)، الوسيط (۲۹۸/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۲/۱۲)، الروضة (۱۳۱/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلى (۲۰۰،۳۰۰).

⁽٢) أشبه الوجهين أنه يلزمهم طاعته لأنهم اعترفوا بحق عليهم. ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٢٩٣/٤)، مغني المحتاج (٤٨٨/٤).

ففى يوم أو يومين أو ثلاثة من الأسبوع بقدر الحاجة، والأولى السبت والإثنين والخميس، فإن حدث في غيره ما يتعذر تأخيره نظر فيه إن لم ٣١٧ب يشتغل بصلاة أو حمام أو طعام وتحو ذلك ، وأن ينزل وسط البلد بمسكن ا لائق ، ثم يبحث من عرف عدالته عن الشهود والمزكين والأمناء إن لم يعرفهم وسراً أحوط ، وأن يقبض من المعزول السجلات والمحاضر وحجج المحجورين وأموالهم ونحو ذلك ويعرف قدر ما فيها إن أمكن(١)، ثم يبحث عن المحبوسين فيأمر منادياً ثلاثاً إن اتسع البلد وإلا فيوماً أن القاضي سينظر في أمرهم يوم كذا، فمن كان(٢) له محبوس فليحضر، ويبعث إلى الحبس أميناً أو اثنين وهو أحوط لكتب(٦) أسمائهم وأسماء خصومهم وما حبسوا به في رقاع، فإذا جلس القاضي في اليوم الموعود وحضر الغرماء صُبَّت عنده وأخذ رقعه رقعه ويسأل لكل واحدة عن خصم صاحبها من الحاضرين فإذا عرفه بعث معه ثقة إلى الحبس ليحضره، ويحضر من المحبوسين من يحتمله المجلس ويسأل كل (واحد)(ئ) عن سبب حبسه، فمن قال: حبست بمال ألزمه به عيناً أو ديناً، فإذا أداه نادى عليه إلى ظهور أمره فلعل له غريماً/ آخر ثم أطلقه بلا كفيل ولا يمين ، وإن لم يؤده ولم يثبت بإعساره أعاد حبسه، أو حبست لإتلافي خمراً لذمى أو كلب صيد له أو لمسلم والأول يرى ضمانه دون الثاني أمضاه أو عكسه فحكم الأول باطل ويحكم الثاني بمذهبه ، أو حبست ظلَّماً وخصمه حاضر فإن أثبت بحقه فذاك وإلا حلف المحبوس وأطلقه، أو وخصمه غائب كتب إليه ليحضر أو وكيله فوراً فإن لم يحضر بعد الإمكان أطلقه ، أو لا أعلم سبب حبسى أو لا خصم لى نودى عليه ثلاثاً أن من له عليه

⁽١) ينظر: الحاوي (٢٧٣/١٦)، المهذب (٢٩٢/٢)، التهذيب (١٧٠/٨)، العزيز شرح الوجيز (١/١٢)، الروضة (١٣٢/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠١/٤)، أسنى المطالب (٢٩٣/٤، ٢٩٤)، مغنى المحتاج (٤٨٩/٤).

⁽٢) (كان) غير موجود في "أ-ب".

⁽٣) في "ب" (يكتب).

⁽٤) سواد في الأصل. والمثبت من "أ-ب".

دعوى فليحضر ويراقب في مدة النداء ولا يحبس، فإن لم يظهر له خصم فيها حَلَّفه على ما ادعاه وأطلقه بلا كفيل، أو حبست لينظر القاضي في الشاهدين علي رده للحبس ونظر فيهما، أو حبست تعزيراً أطلقه ، وينبغى إناطته بنظره (١)، ثم يبحث عن الأوصياء فمن أثبت عنده أن الأول نفذ وصايته قرره وإن شك في عدالته، وإلا نزع منه المال وأعطاه أميناً كافياً، ولو كان الوصى ضعيفاً أو عجز عن القيام بالمال لكثرته ضم إليه من يعينه، ولو فرق الوصى مال الوصية فإن كانت لمعينين لم يتعرض له أو لجهة كالمساكين وهو عدل أمضاه وله حسابه إن رآه، أو فاسق لم يمضه ويغرمه ولا يرجع على المساكين ، وإن فرقه أجنبى وهو لمعينين نفذ وإلا ضمن، وليس للثاني عزل وصى أهل ولا البحث عن أب أو جد في نحو طفل، ثم يبحث عن أمناء الأول على المحجورين والوصايا فيعزل من رآه منهم بغيره وإن لم يتغير حاله، ويقرر من رآه بلا تولية جديدة ، ويعين الضعيف منهم بآخر، ويجب أن يثبت في ديوانه حال الأوصياء والأمناء وما معهم من المال ومن يلونه من يتيم وغيره، فإن وجد ذلك في ديوان الأول قابله به وعمل بأحوطهما ، وليس له طلب الأمناء بحساب، ثم ينظر في الأوقاف العامة والخاصة ومتوليها وفي الضوال، فإن قال متولى الوقف: صرفت الغلة لعمارة المسجد مثلاً صدق، فإن اتهمه حلفه، أو إلى أهله وهم معينون لم يصدق، ولهم طلب حسابه، أو غير معينين فهل يحاسب؟ وجهان(١). ويحفظ الضوال أو ثمنها في بيت المال منفردة أو مخلوطة، فإذا ظهر ربها غرم له من بيت المال ، ويقدم من كل نوع الأهم فالأهم ، ويستخلف في القضاء مدة اشتغاله بها(٣)، ثم

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۹۹/۲)، الوسيط (۲۹۸/۷، ۲۹۹)، العزيز شرح الوجيز (۱) ينظر: المهذب (۲۹۹/۲)، الروضة (۱۳۲/۱۱-۱۳۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۰۱/٤)، أسنى المطالب (۲۹٤/٤)، مغنى المحتاج (۲۹۶/۶).

⁽٢) أصح الوجهين أن له محاسبته إن اتهمه.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٩٥/٤).

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٩٩/٢)، الوسيط (٢٩٩/٧)، العزيز شرح الوجيز

يرتب كاتباً إن احتاجه ولم يطلب أجرة أو رزق من المصالح وإلا فلا ، وأجرته إن لم يتبرع على المكتوب له ، ويرتب مزكين ومترجمين عن الخصمين والشاهدين ومسمعين إن ثقل سمعه ، وشرط الكاتب أهلية الشهادة وحفظ ومعرفة كتب المحاضر والسجلات ، ويندب فيه فقه زائد على المحتاج في الكفاية (۱) وعفة عن الطمع وجودة خط وضبط وأدب وفصاحة ومعرفة لغة الخصوم والحساب ووفور عقل ، وأن يجلسه القاضي تجاهه ليُمله أو يكتب والقاضي يرى كتابته ، وأن يكتفي بكاتب إن كفى ، ويشترط في غير الكاتب العدد ولفظ الشهادة والعدالة ، ويكفي في المال أو حقه رجل وامرأتان، وفي غيره رجلان ولو في الزنا، وعن شاهدين (۱)، ولا يضر عماهما (۱)، ولا تجزي ترجمة والد وولد عن حكم القاضي لأب أو ابن أو عن خصم بمقتضى حقهما، ولو كان الخصم أصم كفاه في إسماع كلام القاضي أو الخصم مسمع واحد، وكالأصم في ذلك من لا يعرف لغة خصمه أو القاضي (۱).

وأن يتخذ للقضاء مجلساً واسعاً نزهاً عن مؤذ كحر وبرد وريح وغبار ودخان، فإن ازدحم رجال ونساء اتخذ مجلسين أو وخناتا فثلاثة، وأن يقعد للناس بارزاً في صدر المجلس على مرتفع والباب مفتوح

⁽١) في "ب" (الكتاب).

⁽٢) أي: وإن كانت الترجمة عن شاهدين.

⁽٣) لا يضر عمى المترجم لأنه يفسر اللفظ، ولا يحتاج إلى معانيه وإشارة بخلاف الشهادة.

ينظر: الروضة (١٣٦/١١).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢٩٥/٢)، الوسيط (٢٠٠٠، ٣٠١)، العزيز شرح الوجيز (٢٠١ - ٢٥٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٠١ - ٢٥٥)، الروضة (١٣٥/١٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٩١/٤)، أسنى المطالب (٢٩٥/٤، ٢٩٦)، مغني المحتاج (٢٩١/٤)، نهاية المحتاج (٢٥٢/٨).

واسع، وحينئذ لكل محتاج الدخول والجلوس بقدر حاجته ، ويتميز عن المحاضرين بفراش ووسادة، ويستقبل القبلة بسكينة ووقار وغاض البصر قليل الكلام والحركة والإشارة بلا جبرية، ويتميز بمزيد هيئة من أنظف ملبسه وأفخره بعمامة وطيلسان إلا الزاهد، ولا يتكىء، ويكره اتخاذ المسجد مجلساً حيث لا يشرع تغليظ يمين بالمكان ولم يكن عذر كنحو مطر ، ولا يكره الحكم لما حدث وهو فيه ، واتخاذ بيته مجلساً كالمسجد ، وإذا ارتكب الجلوس في المسجد أمر الخصوم/ بالقعود خارجه ونصب من يدخل خصمين فخصمين ألمسجد أمر الخصوم/ بالقعود خارجه ونصب من وبواب (۱۱) ، أو مع زحمة راعى المصلحة ، ولا يكره اتخاذهما وقت خلوته ، وشرط الحاجب وفور عقل وأمانه ونزاهة ، ويندب كونه حسن المنظر والمخبر والخلق عارفاً بمقادير الناس بعيد الغرض، وأن يقف عند والمخبر والمسوح أولى ينادي هل من خصم ويرتبهم بالسبق ، القاضي أمين والممسوح أولى ينادي هل من خصم ويرتبهم بالسبق ، وأن يتخذ درة للتأديب وسجناً لاستيفاء الحقوق، ولو خاف هرب محبوس وأن يتخذ درة للتأديب وسجناً لاستيفاء الحقوق، ولو خاف هرب محبوس فله نقله إلى حبس الجرائم، وفي جواز تقييده وجهان (۱۰). ولا يمنعه تمتعاً فله نقله إلى حبس الجرائم، وفي جواز تقييده وجهان (۱۰). ولا يمنعه تمتعاً

⁽۱) ينظر: الحاوي (۲۷۳/۱٦)، المهذب (۲۹٤/۲)، العزيز شرح الوجيز (۱) ينظر: الحاوي (۲۹۲/۱۳)، الموضة (۱۳۸/۱۱، ۱۳۹۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۰۲/۶)، أسنى المطالب (۲۹۷/۶)، تحفة المحتاج (۱۰۱/۱۰، ۱۰۲)، مغني المحتاج (۲۹۳/۶)، نهاية المحتاج (۲۰۳/۸).

⁽٢) الحاجب: هو من يدخل على القاضي للاستئذان. ينظر: أسنى المطالب (٢٩٨/٤)، مغني المحتاج (٤٩٥/٤)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (١٥١/١٠).

⁽٣) البواب: هو من يقعد بالباب للإحراز.

أما من وظيفته ترتيب الخصوم والإعلام بمنازل الناس فلا بأس باتخاذه وصرح القاضي أبو الطيب وغيره باستحبابه.

ينظر: أسنى المطالب (٢٩٧/٤، ٢٩٨)، مغني المحتاج (٤٩٥/٤)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (١٥١/١٠).

⁽٤) اختار الرملي الكبير من الوجهين الجواز. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٠٦/٤).

بزوجة أو أمة في الحبس إن أمكن، وللزوجة لا الأمة الامتناع إلا إن شقت رضي سيدها(۱)، وللخصم ملازمة خصمه بدلاً عن الحبس إلا إن شقت عليه في طهارته وصلاته واختيار الحبس، إذا الملازمة أن يسير معه حيث سار ويجلس معه حيث جلس، ويمنعه دخول(۱) داره إن لم يأذن له في الدخول معه، ولا يمنعه الاكتساب، ولا يحبس مريض ومخدرة وابن سبيل بل يوكل بهم، ويحبس الوكيل وأبو الطفل وقيمة بدين لزم بمعاملتهم، لا صبي ومجنون ومكاتب لنجم وعبد جان وسيده بل يباع إن لم يبعه ولم يفده، وأجرة السجن والسجان على المسجون، وأجرة الحافظ على المحفوظ له إن تعذر بيت المال، ولا يطلق محبوس إلا برضا خصمه أو ثبوت إعساره، وإذا أطلق محبوس ") برضى الخصم لم تسمع بينته (١) بإعساره (٥).

وأن لا يقضي وبه ما يغير خلقه وكمال عقله كغضب لغير الله وشدة جوع وعطش وشبع وشبق وفرح وحزن ونعاس وحقن ومؤلم مرض وحر وبرد ومزعج خوف، ولو قضى حينئذ نفذ وكره $(^{(\wedge)})$.

⁽٨) ينظر: المهذب (٢٩٤/٢)، التهذيب (١٧٣/٨)، العزيز شرح الوجيز



—

⁽١) قوله: "إلا إن رضي سيدها" غير موجود في "أ-ب"، وهو مستدرك في هامش الأصل.

وقوله: "سيدها" أي: سيد الأمة المزوجة، فالزوجة الأمة تجبر إن رضي سيدها. ينظر: الروضة (١٥٥/١)، أسنى المطالب (٢٠٦/٤).

⁽٢) في "ب" (الدخول).

⁽٣) (محبوس) غير موجود في "أ-ب".

⁽٤) في "ب" (بينة).

⁽٥) ينظر: الروضة (٢٠٦/٤)، ١٥٥)، أسنى المطالب (٣٠٦/٤)، مغني المحتاج (٣٠٦/٤)، حاشية الشيخ (٤٩٣/٤)، حاشية الشيخ على تحفة المحتاج (١٥١/١٠)، حاشية الشيخ عميرة على شرح المحلى للمنهاج (٣٠٢/٤).

⁽٦) في "ب" زيادة (وخوف).

⁽٧) قوله (ومؤلم) غير واضح في "ب".

وأن يجمع في مجلسه قبل خروجه العلماء الأمناء المتأهلين للفتوى، ويشاور من فوقه أو مثله (۱) منهم فيما أشكل، ولا يشيرون عليه ابتداء، ولا يبادرون بالرد على حكمه إلا حيث ينقض (۱)، وأن يبحث أصدقاؤه عن عيوبه ليتركها وعن محاسنه ليزداد ، وأن يركب إلى مجلس حكمه، ويسلم على الناس في طريقه وعند دخوله (۱)، ويحي مجلسه بركعتين (۱) إن كان مسجداً أو في غير وقت الكراهة، ثم يدعو (۱) «اللهم إني أعوذ بك أن أزل أو أزل أو أضل أو أضل أو أظلم أو أظلم أو أخهل أو يجدى على ، اللهم أغنني بالعلم أجهل أو يجهل على ، اللهم أغنني بالعلم

(271/17), الروضة (11/17), المنهاج مع شرح المحلي (271/17), المنهاج المطالب (271/17).

(١) وكذا من هم دونه لفعله عليه الصلاة والسلام، وقد يكون عند المفضول في بعض المسائل ما ليس عند الفاضل.

ينظر: مغني المحتاج (٤٩٥/٤)، نهاية المحتاج (٨/٤٥٢).

(۲) ينظر: الوسيط (7.7/7)، العزيز شرح الوجيز (7.7/7)، الروضة (7.7/7)، المنهاج مع شرح المحلي (7.7/8)، أسنى المطالب (7.7/8)، مغنى المحتاج (7.7/8).

(٣) ينظّر: الروضُة (١٥٤/١)، أسنى المطالب (٢٠٥/٤)، مغني المحتاج (٣٠٥/٤).

(٤) ينظر: الحاوي (٢٧٣/١٦).

(°) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٩٧/٤)، مغني المحتاج (٢٩٤/٤).

وُذكر الشيرازي في المهذب أنه يدعو بهذا إذا خرج إلى مجلس الحكم. ينظر: المهذب (٢٩٩/٢).

(٦) أخرجه الترمذي من حديث أم سلمة وقال: حسن صحيح. جامع الترمذي ص(٧٨٣)، في

= کتاب: الدعوات حدیث رقم ((727)). کما أخر جه أبه داه د في سننه ص ((717)

كما أخرجه أبوداود في سننه ص(٧١٧)، في باب: ما يقول الرجل إذا خرج من بيته. حديث رقم (٥٩٤).



—

وزيني بالحلم وأكرمني بالتقوى حتى لا أنطق إلا بالحق ولا أقضي إلا بالعدل (1) وأن يؤدب من أساء بمجلسه من الخصوم بتكذيب شاهد وإظهار لدد(1) لخصمه بأن طلب يمينه المتوجه ثم قطعها زاعماً أن له بينة ثم أحضره مرتين وفعل ذلك، وكذا لو ادعى على خصم وقال: لي بينة ستحضر ثم فعل كذلك مرتين تعنتاً فيزجره، فإن عاد هدده وصاح عليه، فإن عاد عزره بنظره، ولو أساء إلى القاضي فعفوه أولى إلا أن يحمل على ضعفه فتعزيره أولى".

فرع:

يكره للقاضي المعاملة بنحو بيع وشراء بنفسه أو بوكيل يعرفه الناس، فإن كان مجهولاً فعُرف أبدله ، فإن لم يجد وكيلاً عقد بنفسه، وإذا حدث بمعاملة (أ) واقعة أناب فيها ندباً ، وينبغي ألا ينظر بنفسه في نفقة عياله و أمر ضيعته (٥).

وابن ماجه في سننه ص(٥٥٦)، في باب: ما يدعو الرجل إذا خرج من بيته. حديث رقم (٣٨٨٤).

والنسائي في سننه ص (٧٥٣)، كتاب الاستعادة. حديث رقم (٢٥٥١).

(١) ذكر ابن وقاص أن الشعبي يزيد ذلك إذا خرج إلى مجلس القضاء. ينظر: مغني المحتاج (٤/٤).

(٢) اللدد: ذكر الماوردي أن في اللدد تأويلان:

أحدهما: أنه شدة الخصومة.

والثاني: أنه الالتواء عن الحق.

ينظر: الحاوي (٢١/١٦)، النظم المستعذب (٢٠٠٠، ٣٠١).

(٣) ينظر: الحاوي (٢/١٦٤، ٤٧)، المهذب (٢٠٠٠، ٣٠١)، الوسيط (٣٠٣)، العزيز شرح الوجيز (٢٩/١٢)، الروضة (٢/١٤٤، ١٤٥)، أسنى المطالب (٢٠٠١)، أسنى المطالب (٣٠٠).

(٤) في "أ-ب" (لمعاملة).

(°) ينظر: الحاوي (۲/۱٦، ٤٣)، المهذب (۲۹٤/۲)، الوسيط (۳۰۳/۷)، التهذيب (۱۲/۳۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۲)، المهذب (۲۰/۱۲)، الوسيط (۲۰۳۸)، المهذب (۲۰/۱۲)، المهذب (۲۰/۱۲)،



ويحرم عليه أخذ رشوة وهي ما يعطى لدفع حق أو تحصيل باطل، ويأثم باذلها، لا ليصل إلى حقه إن تعين ، وللمتوكل في البذل أو الأخذ ٢٦٨٠٠ حكم موكله فإن وكلاه أثم (١)، ويأثم بأخذ الهدية إن لم يشترط صاحبها ثواباً وكانت له حكومة ولو متوقعة أو لم تعهد منه قبل ولايته وهو بمحل ولايته، ولا يملكها إن لم يثبه عليها فيردها لمالكها، فإن جهله فمال ضائع وإلا فلا كأن أرسل بها من غير ولايته وهو في ولايته، ولو زاد على المعهود حرمت الزيادة فقط إن تميزت وإلا فالكل، وحيث جاز قبولها فالأولى أن يردها أو يثيب صاحبها بمثلها أو يضعها في بيت المال، وهل له خصُّ أحد بالإهداء له؟ وجهان(١). وضيافة أهل ولايته له كهديتهم، وله أكل ضيافة في غير ولايته إن كان عابر سبيل ويكره إن أقام(٣)، ولغير القاضي أخذ هدية بسبب نكاح إن لم يشترط، وكذا للقاضي حيث جاز/ له الحضور ولم يشرط ولا طلب ، ويحرم على القاضى حضور وليمة خصم وقت الخصومة ولو في غير ولايته ، ويندب له إجابة غيرها('') إن عمّ ولم يقطعه كثرة الولائم عن القضاء ولم يبتذله(') وإلا ترك كلاً واعتذر إلى الداعى ندباً، والأولى في زماننا الترك مطلقاً ، وإذا

⁽١٤٢/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٢/٤)، أسنى المطالب (٣٠٠/٤)، مغني المحتاج (٤٩٥/٤).

⁽١) ينظر: المهذب (٢٩٣/٢)، العزيز شرح الوجيز (٢٦/١٢٤، ٤٦٧)، الروضة (١٤٢/١١)، أسنى المطالب (٤/٠٠٠).

⁽٢) أصح الوجهين أنه ليس له خص ّ أحد بالإهداء له.

⁼ ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٠١/٤).

⁽٣) ينظر: الحاوي (٦/١٦٦، ٢٨٧)، المهذب (٢٩٣/٢)، التهذيب (١٧٤/٨، ١٧٥٩)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١٢)، الروضة (١٤٣/١١)، المنهاج مع شرح المحلى (٣٠٣/٤)، أسنى المطالب (٣٠٠/٤، ٣٠١)، مغنى المحتاج (٤٩٥/٤)، ٤٩٦).

⁽٤) في "أ" (لغيرها).

⁽٥) في "ب" (ينتدب له).

حضر زمناً قليلاً كيوم لم يزد من رزقه المرتب من المصالح شيئاً أو طويلاً كثلاثة أيام رد قسطه، وله تخصيص معتادها قبل الولاية بالإجابة، ويكره له حضور وليمة من لا خصومة له إن خُص بها أو خص بها الأغنياء وطلب معهم، وله ضيافة خصم بقرابة (۱) أو جوار مثلاً لا مطلقاً، وله الشفاعة لأحد الخصمين ودفع المال عنه، وعيادة المرضى وتشييع الموتى وزيارة القادمين ولو متخاصمين، فإن عسر الكل فالممكن ، وله خص من يعرفه ونحوه (۱).

فرع:

من أهدى لوالي خراج $^{(7)}$ أو صدقة مثلاً فإن لم يكن من عمله فكمهاداة سائر الناس، وإلا فإن كان قبل أخذ الحق حرمت أو بعده فإن كان لجميل قدمه وهو واجب عليه حرمت وإلا فلا، لكن لا يملكه حتى يكافئه، وهل يردها للمهدي أو لبيت المال $^{(1)}$? وجهان $^{(0)}$ ، وإن كان بلا سبب فإن كافأه حلت وإلا لم يلزمه ردها ، وهل تقر معه أو ترد لبيت المال أو إن كان للعامل رزق يكفيه أخذت لبيت المال وإلا أقرت بيده $^{(7)}$?

(١) في "أ-ب" (لقرابة).

⁽٧) أصح هذه الأوجه أنها تقر معه؛ لأن النبي ﷺ أقر ابن اللتيبة على الهدية ولم يسترجعها منه.



⁽۲) ينظر: الحاوي (۱(۲/۱۶-٤٥)، المهذب (۲۹۳/۲، ۲۹۶)، التهذيب (۱۷۰/۸)، الروضة (۱۱/۱۱، ۱۲۱)، أسنى المطالب (۳۰۱، ۳۰۱)، مغني المحتاج (٤٩٦/٤)، ٤٩٦/٤).

⁽٣) الخراج: هو ما يخرج من غلة الأرض. ينظر: المصباح المنير (١٦٦/١)، مادة (خرج).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٢١/٤٨٦، ٢٨٥).

⁽٥) أصح الوجهين أنها ترد إلى المهدي لخروجها عن المقصود بها. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٠١/٤).

⁽٦) ينظر: الحاوي (١٦/٥٨٦).

فرع:

من أهدى لشافع له في حرام أو في حق يلزمه القيام به حرمت، وكذا في مباح إن شرطها الشافع أو قال له المهدي هذه أجرة شفاعتك، وإلا فإن عهدت قبل الشفاعة لم يكره قبولها، وإلا كره إن لم يكافئه(١).

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٠٤). (١) ينظر: الحاوي ٢٦٠١، ٢٨٨).

فصـــل

للقاضي المحتاج حيث لا متبرع بالقضاء كفاية لائقة له ولعياله من المصالح مُياومِة أو مُشاهَرة أو مُسائهة (۱) من تصديه للنظر بعد وصوله بلد ولايته وإن لم ينظر، وكذا غير المحتاج وتركه أولى، فإن تعين للقضاء وهو مكفي حرم وإلا فلا، وإذا جعل الامام على القضاء رزقاً فإن سماه للقاضي اختص به أو للقضاء شاركه خلفاؤه بقدر كفايتهم في النظر، فإن عزل القاضي خليفته أخذ رزقه إن قام بعمله وإلا فلا، ولو لم يرزق من المصالح فله أخذ عشر ما يتولاه من أموال اليتامى والوقوف للضرورة والعشر مثال ويتعين النظر إلى كفايته وقدر المال والعمل، ولو رزق الإمام أو آحاد الناس قاضياً من مالهم وهو غني حرم (۱)، أو قال القاضي للخصمين: لا أحكم بينكما حتى تجعلا لي رزقاً وهو فقير جاز إن القاضي للخصمين: لا أحكم بينكما حتى تجعلا لي رزقاً وهو فقير جاز إن وأذن الإمام وعجز عن رزقه وفقد متطوع بالقضاء ولم يضر بالخصوم ولا جاوز حاجته واشتهر قدره وساوى بين الخصوم فيه إن استوى وقت نظره وإلا جاز التفاوت (١٠).

وللإمام من بيت المال كفاية له ولأتباعه لائقة من خيل وعبيد ودار، ولا يلزمه الاقتصار على ما فعله خلفاء الصحابة(٥) لبعد عهد زمن

⁽١) أي: كل يوم أو كل شهر أو كل سنة.

⁽۲) ينظر: التهذيب (۱۷۰/۸، ۱۷۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۲/۷۰۶-۵۰۹)، الروضة (۱۳۷/۱۱، ۱۳۸)، أسنى المطالب (۲۹٦/۶).

⁽٣) في "ب" (إن أذن).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٢٩٤/١٦)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤). (٣٩٦/٤).

⁽٥) في "ب" (رضي الله عنهم).

النبوة التي هي سبب للنصر بالرعب(١)، ولم أرَ من فرق في الإمام بين تعينبه وغناه وعدمه كالقاضى ولو فرق لم يبعد.

فرع:

يرزق الإمام من سهم المصالح كل من كان^(۲) عمله مصلحة عامة للمسلمين كأمير ومفت^(۳) ومدرس ومعلم قرآن وقاسم ومقوم ومترجم وكاتب صك ومحتسب ومؤذن، فإن تعذر لم يعين قاسم وكاتب ومترجم وأجرتهم على المنتفع بهم^(٤).

(۱) ينظر: التهذيب (۱۷٦/۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۸۰٤)، الروضة (۱۳//۱۱)، أسنى المطالب (۲۹٦/٤).

⁽٢) (كان) غير موجود في "أ-ب".

⁽٣) في "ب" (ونقيب).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١/٩٥٤)، الروضة (١٣٨/١١)، أسنى المطالب (٢٩٧/٤).

فع ل^(۱)

يلزم القاضي بالطلب الإشهاد على ما ثبت للمدعي ببينة أو إقرار أو يمين رد وعلى حلف المدعى عليه ، وإذا طلب أحدهما أن يكتب له محضراً (٢) أو سجلاً بذلك في قرطاس منه أو من بيت المال أجابه ندباً لا حتماً، أو أن يحكم له أو يشهد به (٣) أجابه حتماً (٤)، لا قبل طلبه إلا لمن لا يعبر عن نفسه لصغر أو جنون وهو وليه فيما يظهر (٥).

وصيغة الحكم حكمت أو قضيت له على فلان بكذا أو نفذت الحكم به أو $^{(1)}$ ألزمت خصمه الحق أو اخرج من حقه أو كلفتك أو ألزمتك الخروج عنه $^{(1)}$ ، فإن حكم بعلمه وجب أن يقول أنا أعلم أن له عليك/ كذا وحكمت عليك بعلمي، وأما ثبت عندي كذا بالبينة العادلة أو صح فليس بحكم بالحق المشهود به المختلف فيه؛ فلمن لا يراه نقضه وهو $^{(1)}$ حكم بقبول البينة؛ فيكتفى $^{(1)}$ به ولا ينقضه غيره، وكذا ما يكتب على ظهور الكتب $^{(1)}$

(١) في "أ" (فرع).

(٢) قال الماوردي: "الذي يكتبه القاضي كتابان: أحدهما: محضر. والثاني: سجل والمحضر حكاية الحال، والسجل حكاية المحضر، مع زيادة إنفاذ الحكم به". الحاوي (٢١/٥/١٦).

(٣) (به) غير موجود في "ب".

وفي "أ" (له به).

(٤) ينظر: التهذيب (١٩٠/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١٢٤)، الروضة (١٣٩/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٤، ٣٠٤).

(٥) ينظر: أسنى المطالب (٤/٨٩٢)، مغنّي المحتاج (٢٩٨/٤).

(٦) في "ب" (و).

(٧) في "ب" (منه).

(٨) (و هو) غير موجود في "ب".

(٩) في "ب" (فيكفي فيه).



الحكمية(7) وهو صح ورود(7) هذا الكتاب علي فقبلته قبول مثله وألزمت(4) العمل بموجبه(9).

ويشترط تعين المحكوم به وله، لكن لو أقام خارج ثم داخل بينتين وعلم القاضي جرح بينة الداخل فطلب الحكم واحتاج ملاطفتة لظلمه فله دفعه بما يوهم إجابته كحكمت بمقتضى الشرع في معارضة فلان الداخل وفلان الخارج وقررت المحكوم به بيده وسلطته عليه ومكنته منه (١).

ويندب للقاضي إذا أراد الحكم إجلاس الخصم وإعلامه بتوجه الحكم عليه فيقول: قد قامت عليك البينة بكذا ورأيت الحكم عليك به تطيباً لقلبه، وندبهما إلى الصلح، وتأخير الحكم برضاهما يوماً أو يومين (٧).

وإذا كتب الكاتب محضراً فليكتب بعد البسملة حضر القاضي فلان وفلان أبناء فلان إن عرفهما القاضي ويرفع نسبهما بما يميزهما، ويندب كتابة حليتهما (^)، وإن لم يعرفهما كتب حضر رجلان ذكرا أن(١) اسميهما

(١) في "ب" (الحجج).

(٢) غير موجود في "ب".

(٣) في "أ-ب" (ورد).

(٤) في "ب" (والتزمت).

وذكر الأنصاري أنه وقع في نسخ غير معتمدة للروضة ألزمت بدل التزمت وليس بصحيح.

ينظر: أسنى المطالب (٢٩٨/٤).

(°) ينظر: الروضة (۱۸۰/۱۱)، أسنى المطالب (۲۹۸/٤)، مغني المحتاج (۵) ينظر: الروضة (٤٩٨/٤).

(٦) ينظر: الروضة (١٨٥/١)، أسنى المطالب (٢٩٨/٤، ٢٩٩)، مغني المحتاج (٢٩٨/٤).

(۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۹۵)، الروضة (۱۲۲/۱۱)، أسنى المطالب (۲۱/۰/۱).

(٨) طولاً وقصراً في القدِّ، وسمرة، وشقرة في الوجه، ويصف منهما الحاجب والعين والفم والأنف.

واسم أبيهما ونسبهما كذا، ويجب هنا تحليفهما،ثم يكتب وادعى كذا ويصفه فأقر خصمه أو أنكر وأقام المدعي شاهدين وهما فلان وفلان، أو وأحضر ألم شاهدين عدلين وتسميتهما أولى، فسمع القاضي شهادتهما بطلب المدعي وهو في مجلس حكمه وعدلهما وسأله كتب هذا المحضر فأجابه بتاريخ كذا ، ويكتب القاضي على رأس المحضر علامته من حمدلة وغيرها ، ولو كان في الدعوى خط الشاهدين فيكتب تحته شهدا عندي بذلك وكتب علامته في رأس الكتاب واكتفى به عن المحضر أو كتب المحضر وضمنه ذلك الكتاب جاز ، وكذا يكتب محضر بتحليف المدعى عليه أو المدعى المردودة ألى المدعى عليه أو المدعى عليه أو المدعى المردودة ألى المدعى عليه أو المدعى عليه أو المدعى المردودة ألى المدعى عليه أو المدعى عليه أو المدعى المردودة ألى المدعى عليه أو المدعى عليه أو المدعى المردودة ألى المدعى عليه أو المدعى المردودة ألى المدعى عليه أو المدعى عليه أو المدعى عليه أو المدعى المدعى عليه أو المدعى المدعى عليه أو المدعى المدعى عليه أو المدعى عليه أله المدعى عليه ألى المدعى عليه ألى المدعى المدعى المدعى المدعى عليه ألى المدعى المد

وليكتب في السجل بعد البسملة هذا ما أشهد عليه فلان القاضي ببلد كذا في تاريخ كذا أنه ثبت عنده كذا بإقرار فلان لفلان أو بشهادة فلان وقلان وقد عدل عنده أو بيمينه المردودة وأنه حكم له به، ويأتي في النسب والحلية ما مر⁽¹⁾، ونظر المرأة لمعرفة حليتها كما للتحمل⁽¹⁾.

ويدفع ما كتب من محضر أو سجل لصاحبه مفتوحاً ، وينبغي كتابة نظيره ويضعه مختوماً معنوناً باسم الخصمين في قِمَطْره (١)، وإذا أقام

ينظر: الروضة (١٤٠/١١).

⁽١) (أن) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "أ-ب" (أحضر).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١/٦٦٤)، الروضة (١٤٠/١١).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٤١١/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢١/٦٢)، الروضة (٢٩٩/٤)، أسنى المطالب (٢٩٩/٤).

⁽٥) أي: كتحمل الشهادة فيجوز إذا احتيج إلى إثبات حليتها. ينظر: أسنى المطالب (٢٩٩/٤).

⁽٦) القِمَطْر: بكسر القاف وُفتح الميم خفيفة وسكون الطاء هو ما يصان فيه الكتب. ينظر: المصباح المنير (١٦/٢)، مادة (قمطر).

قال النووي في الروضة (١٤١/١١)، "القمطر هو السِفَط الذي يجمع فيه المحاضر والسجلات".

ختمه أو أمينه وهو ينظره وحمل معه إلى موضعه، وفي اليوم الثاني وما بعده ينظر ختم القمطر ويفكه أو أمينه وهو يراه ويضع فيه كتبها كما مر، فإن كثرت جعلها ربطة وكتب عليها خصومات وقت كذا من أسبوع أو شهر كذا من سنة كذا، ويحفظها بموضع لا يعرفها(١) غيره ، وإذا احتاج إلى بعضها أخذه بنفسه ونظر أولاً ختمه وعلامته(١).

فرع:

صيغة تنفيذه حكم غيره نفذت حكم فلان القاضي وأمضيته ، وفي هذا الحكم صحيح أو جائز وجهان (٣).

(١) في "أ-ب" (يعرفه).

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤/٤).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۱۲/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، ۲۹۶)، الروضة (۲۱/۱۲)، أسنى المطالب (۲۹۹۶).

⁽٣) أصح الوجهين أنه ينفذ.

فصل

لا ينفذ حكم قاضى على عدوه، ولا لنفسه وأصله وفرعه ولو لبعضهم على بعض، ولا لمملوك لأحدهم ولو مكاتباً، ولا لشريك أحدهم في المشترك، ولا لمحجور وصي به إلى القاضي خلافاً للشيخين(١)، ويحكم للكل نائبه أو الإمام أو قاضي آخر، وينفذ حكّمه عليهم ولو لنفسه وتحليفه لهم وتنفيذ(١) حكم بعضه إذا استنابه(١)، لا سماع بينة دافعة عن أحدهم أو بطلاق بعضه إلا حسبه (٤)، ولا يحكم بشهادة أصله وفرعه إلا إذا عدلهما(٥) شاهدان(١).

(١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٧٣/١٢)، الروضة (١٤٦/١١).

إذا تولى وصبى اليتيم القضاء ففي نفاذ حكمه له وجهان:

الوجه الأول: أنه ينفذ، وبه قال القفال واختاره الشيخان؛ لأن القاضي يلي أمر الأيتام كلهم وإن لم يكن وصياً من قبل فلا تهمة.

الوجه الثاني: أنه لا ينفذ. وبه قال ابن الحداد؛ لأنه إذا حكم فقد أثبت الولاية لنفسه

وما ذهب إليه الشيخان هو الراجح.

ينظر: تحفة المحتاج بشرح المنهاج (١٥٥/١٠)، مغني المحتاج (٤٩٧/٤)، نهاية المحتاج (۲۰٦/۸).

(٢) في "ب" (وينفذ). (٣) في "ب" (استثناه به).

(٤) (حسبه) غير واضح في "أ".

(ُه) في "بْ" (عدلها). أ

(٦) يُنظر: المهذب (٢٩٣/٢)، التهذيب (١٩٣/٨)، العزيز شرح الوجيز (٤٧٠/١٤)، ألروضة (١٤٥/١١)، المنهاج مع شرح المحلى (٣٠٣/٤)، اسنى المطالب (٣٠٢/٤)، مغني المحتاج (٤٩٧/٤، ٤٩٨)، نهايةً المحتاج (٨/٢٥٦، ٢٥٧).



فصل

فيما ينقض من حكم القاضي

إما إجمالاً فأدلة الشرع الكتاب والسنة والإجماع والقياس، وقد يكتفي بالأولين إذ الإجماع يصدر عن أحدهما ، والقياس الرد إلى أحدهما (١).

وقول الواحد من الصحابة إن لم ينتشر فيهم ليس بحجة لكن يرجح به أحد قياسين تعارضا، وإن انتشر فإما أن يخالفوه وليس للقياس فيه مجال فهو حجة وإلا فلا(٢)، أو يوافقوه فهو إجماع، وإن لم ينقرضوا أو ليس لأحدهم الرجوع أو سكتوا أو لم ينقل عنهم شيء فهو حجة إن انقرضوا، ثم إن ظهرت أمارة رضاهم فهو إجماع والا فوجهان(٣).

والقياس إما جلي وهو ما قطع فيه بإلحاق/ الفرع للأصل كإلحاق ٣١٩/ب تحريم ضرب الأبوين بالتأفيف بهما^(٤)، وإلحاق ما فوق الذرة بها في قوله تعالى { قُمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ دُرَّةٍ }^(٥) فهو كالمنصوص، ومنه ما ورد النص فيه على العلة كحديث « إنما نهيتكم عن ادخار لحوم الأضاحي من أجل

(١) ينظر: الروضة (١١/٦٤١)

(٢) ينظر: أسنى المطالب (٣٠٣/٤).

(٣) ذكر الرافعي والنووي الوجهين بلا ترجيح. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٧٥/١٢)، الروضة (١٤٨/١١).

(٥) قَالَ تَعَالَى: ﴿ فَمَن يَعْمَلْ مُثِقُالَ دُرَّةٍ خَيْراً يَرَهُ } [الزلزلة: ٧].

⁽٤) يشير المؤلف إلى قوله تعالى: {و َقضَى رَبُّكَ أَلاَّ تَعْبُدُواْ إِلاَّ إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِندَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلاَهُمَا قُلاَ تَقُل لَهُمَا أَفَّ وَلاَ تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَهُمَا قُولاً كَريماً } [الإسراء: ٢٣].

 $(1)^{(1)}$ الدَّاقَةِ $(1)^{(1)}$ بكم

وأما خفى: وهو ما احتمل توافق(٣) الفرع الأصل وعدمها، فمنه ما العلة فيه مستبطله كقياس الأرز على البرُ في الربا بعلة الطعم، ومنه قياس الشبه(1) بأن تشبه الحادثة أصلين إما في الأوصاف بأن يشارك كل واحد من الأصلين في بعض المعانى والأوصاف الموجودة فيؤخذ بالأقوى والأقرب من الوصفين إن وجدت الشروط فيهما ، وإما في الأحكام كالعبد يشبه الحر في بعض الأحكام والمال في بعضها فيلحق بما الشبه فيه أكثر(٥)، فإن أشبه أصلاً في الوصف وأصلاً آخر في الحكم ففي المقدم خلاف أصولى(١). وإذا اختلف المجتهدون في مسائل الفروع أو أصوله فالمحق واحد وغيره مخطىء معذور مثاب فى الفروع(٧) على قصده الصواب لا على اجتهاده (^).

(١) الدَّاقَّة: جماعة من الأعراب قد دخلوا المدينة للمواساة.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/١٢).

وأصل الدقيق من دف الطائر إذا ضرب بجناحيه دفيه (وهما جنباه). ثم قيل دف الجيش إذا سار سيراً ليناً.

ينظر: المصباح المنير (١٩٦/١)، مادة (دفّ)، النظم المستعذب (٢٤٧/١).

- (٢) رواه الإمام مسلم عن عائشة -رضي الله عنها- في باب: بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث في أول ألإسلام. وبيان نسخه وإباحته إلى متى شاء من كتاب الأضاحي. حديث رقم (٥١٠٣). صحيح مسلم ص(٨٧٩،
 - (٣) في "ب" (موافقة). (٤) في "ب" (التشبيه).

قال النووي: "واختلف أصحابنا في قياس الشبه، وهل هو حجة". الروضة $(1 \xi 9/11)$

- (٥) ينظر: الحاوي (١٤٤/١٦)، العزيز شرح الوجيز (٤٧٣/١٢)، الروضة (١٤٩/١٤)، أسنى المطالب (٣٠٣/٤).
 - (٦) ينظر: البرهان (١/٢)، البحر المحيط (١٨٦/٦).
 - (٧) (في الفروع) غير موجود في "أ٠-ب".
 - (٨) وذلك لأنه أمضى به إلى الخطأ وكأنه لم يسلك الطريق المأمور به.



وإما تفصيلاً فينقض حتماً ما خالف دليلاً قطعياً كنص الكتاب أو السنة المتواترة أو الإجماع . أو ظنياً كمخالفته خبر الآحاد الصحيح الذي لا تأويل له أو تأويله بعيد ، أو (١) خالف قياساً جلياً كنكاح زوجة مفقود بعد مضي أربع سنين وعِدة، وينقض خلافاً للروضة (١) حكم حنفي بنفي خيار المجلس، وبطلان بيع العرايا الذي نجوزه ، وبنفي ذكاة الجنين، والقود في القتل بالمثقل، وصحة النكاح بشهادة فاسقين، وكذا بلا ولي؛ لكن مر في النكاح خلاف هذا، وحكم غيره بصحة بيع أم الولد، ونكاح الشغار أو المتعة، وبثبوت حرمة الرضاع بعد حولين، وبقتل مسلم بذمي، وبعدم قطع طرف الرجل بالمرأة ، وبتوارث مسلم وكافر ، ورد الزوائد المنفصلة مع الأصل في الرد بالعيب . والحكم بالاستحسان الفاسد وهو مالا دليل له بل لأمر (١) يهجس في النفس أو لعادة الناس (١).

ويحصل النقص بنقضته أو فسخته أوأبطلته وفي هذا باطل ونحوه

ينظر: الحاوي (١٢٨/١٦، ١٢٩)، العزيز شرح الوجيز (٢٧/١٢، ٤٧٨)، الروضة (١٠/١٢)، أسنى المطالب (٣٠٣/٤).

(١) في "ب" (وخالف).

(٢) ينظر: الروضة (١٥١/١٥١).

وفي نقض قضاء حكم حنفي بنفي خيار المجلس ونحوه وجهان:

الوجه الأول: أنه ينقض قضاء القاضى بها.

الوجه الثاني: أنه لا ينقض كغيره من الاجتهادات. والأدلة فيها متقاربة. ونقل عن القاضي الروياني قوله: هذا هو الصحيح.

قال الرافعي: ويوافق قول الروياني ما ذكرناه في باب النكاح بالحكم بصحة النكاح بلا وليّ.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٨١/١٢)، أسنى المطالب بحاشيته (٤/٤،٣)، مغنى المحتاج (٥٠٢/٤).

(٣) في "أ-ب" (الأمر).

(٤) ينظر: الوسيط (٣٠٤/٧، ٣٠٠)، العزيز شرح الوجيز (٣٠٩/١٢)، العزيز شرح الوجيز (٣٠٤/١٢)، المحتاج الروضة (١٥٠/١١)، أسنى المطالب (٣٠٣، ٣٠٤)، مغني المحتاج (٤/١٠٥، ٢٠٥).

وجهان (۱). ويلزمه أن يعلم الخصمين بطلان حكمه ليرفعاه إليه فينقضه وإن عرفا أنه بان له الخطأ فقد يظنان أنه لا ينقضه، وأن يتدارك فوراً حق الله إن أمكن (۱)، والا فقد مر حكم ضمانه، وأن يتتبع أحكامه بالنقض، فإن التبس الخطأ بغيره بحث طاقته ثم عذر ، وليس له تتبع أحكام غيره ، بل إذا رفع إليه شيء نقضه حيث ينقض حكم نفسه وأعرض عن غيره إن كان أهلاً والا نقضه (1), ولو ولي مقلد للضرورة فحكم بمذهب غير إمامه نقض (1)، وكذا بمرجوح مذهبه (1).

ولا ينقض ما خالف قياساً خفياً ظهر له رجحانه بل يعمل به فيما يحدث^(۱)، ولا الحكم بقتل حر بعبد^(۷)، وبالتحريم برضعة، ويمنع الفسخ بالفلس، وبصحة تزويج المرأة نفسها^(۸)، أو بحضرة شاهد وامرأتين، أو في الإحرام، أو بغرم كلب أو خمر^(۹) كما مر، وما خلل بعين، أو بصحة شفعة الجار، وقد مر.

(١) أصح الوجهين أنه نقض.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٠٣/٤)، مغني المحتاج (٢٠١/٤).

⁽٢) يُنظر: الْعزيز شرح الوجيز (٤٧٩/١٢)، الروضة (١٥٠/١١).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز ٤٨٠/٠١٢)، الروضة (١/١١أ١).

⁽٤) قال النووي: "قال الغزالي في الأصول: "إن قلنا: لا يجوز للمقلد تقليد من شاء بل عليه اتباع مقلده نقض حكمه، وإن قلنا: له تقليد من شاء لم ينقض". الروضة (٢/١١).

و اختار ابن المقرئ والأنصاري والشربيني أنه لا ينقض بناء على أن للمقلد تقليد من شاء.

⁼ ينظر: أسنى المطالب (ξ/ξ)، مفتى المحتاج (ξ/ξ).

⁽٥) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح $(\tilde{Y}/2)$ ، تحفة المحتاج (177/1).

⁽٦) ينظر: الروضة (١٥١/١٥١).

⁽٧) في "أ-ب" زيادة (ومسلم بكافر).

⁽٨) ينظر: مغني المحتاج (٢/٤).

⁽٩) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (٤٨٠/٢).

فرع:

شبهد اثنان بحاجة محجور إلي بيع ماله وأن ثمنه مئة مثلاً فباعه الولي بها وحكم به $^{(1)}$ القاضي، ثم شهد به $^{(7)}$ اثنان أن ثمنه وقت بيعه مئتان مثلاً فأفتى ابن الصلاح بنقض الحكم $^{(7)}$ وفساد البيع، والسبكي بعكسه $^{(2)}$.

فرع:

لو رفع عقد مختلف فيه إلى قاضي يرى صحته فحكم بها كأن زوجت يتيمة بغير كفء فهو باطل عندنا من وجهين، فإذا حكم بصحته من وجه نقضناه من الوجه الآخر.

فرع:

لو حكم قاض بشاهدين ثم بانا عبدين أو كافرين أو صغيرين أو المرأتين أو فاسقين إجماعاً أو والدين أو ولدين لمن شهدا له أو عدوين لمن شهد عليه نقض هو وغيره حكمه (٥)، ولا يعزر الشاهدان، ولو شهدا ثم فسقا أو ارتدا قبل الحكم لم يحكم، وكذا طروء العداوة ، وإن شهدا ثم ماتا أو جنا أو عميا أو خرسا حكم ، ويقبل تعديلهما بعد جريان ذلك وإن فسقا أو ارتدا بعد الحكم فكرجوعهما بعده (١)، وسيأتي ، ومن جرح بينة قد حكم بها مُكِّن إن أرخه بيوم الشهادة أو قبله بأقل من مدة الاستبراء.

(١) في "أ-ب" (بها).

(٢) (به) غير موجود في "أ-ب".

(٣) وذلك لأنه إنما حكم بناء على سلامة البينة عن المعارض ولم تسلم. ينظر: حاشية العبادي على تحفة المحتاج (١٦١/١٠).

(٤) وذلك لأن الحكم لا ينقض بالشك؛ إذ التقويم حدس وتخمين. ينظر: المرجع السابق (١٦١/١٠).

(٥) وذلك لأنه يتقن الخطأ.

ينظر: الروضة (١١/١٥٢).

(٦) ينظر: الروضة (١/١١)، أسنى المطالب (٢٥٩/٤).

فرع:

لو قال القاضي بعد حكمه بشاهدين: بان لي أنهما كانا فاسقين قبل إن لم يتهم، وإن قال: أكرهني السلطان على الحكم بهما وأنا أعلم فسقهما قبل بلا بينة ولا يمين (١)/.

وإن قال: كنت يوم الحكم فاسقاً فالظاهر عدم قبوله كقول شاهدي عقد النكاح كنا عنده فاسقين (٢).

فرع:

إذا نقض الحكم فإن كان بطلاق أو عتق أو عقد فكأنه لم يحكم فيتبين بقاء النكاح والملك، وإن كان بقتل أو قطع أو حد أو تعزير وقد استوفى لم تضمن البينة ولا المشهود له، بل عاقلة القاضي إن صدقته في الخطأ، ولو في حد لله تعالى ، وإن كان بمال رده المحكوم له مع أجرته حيث له أجره وضمن بدله إن تلف ولو بآفة، فإن أعسر أو غاب فله تغريم القاضي دون عاقلته والبينة ثم هو يرجع على المحكوم له إذا وجده موسراً بالأقل مما غرم وما حكم له به (٣).

⁽١) ينظر: الروضة (١٥١/١١، ٢٥٢)، أسنى المطالب (٩/٤).

⁽٢) ينظر: أسنى المطالب (٢٥٩/٤).

⁽٣) في "ا-ب" (به له).

فعل

حكم القاضي إن كان تنفيذاً لما قامت به بينة نفذ ظاهراً فقط ، فلو حكم بشاهدي زور بظاهر العدالة لم يحل المحكوم به باطناً ، فإن كان نكاحاً لزم المرأة الهرب والامتناع طاقتها ، فإن ربطها ووطئها فهو زان ولا إثم عليها ، وإن كان طلاقاً فللمحكوم عليه وطؤها وإن تزوجت بغيره مع الكراهة ، ويبقى التوارث بينهما لا النفقة ، فإن وطئها الزوج الثاني جاهلاً فشبهة ، فتحرم على الأول في العدة ، وكذا إن كان عالماً أو تزوجها أحد الشاهدين (۱).

وإن كان حكمه إنشاء كتفريقه في اللعان وفسخ النكاح بعيب وتمكينه من الشفعة فإن حكم بأصل كاذب كشاهدي زور فكما مر، أو صادق نفذ ظاهراً وباطناً ولو مختلفاً فيه أو لم يعتقده الخصم كحكم شافعي لحنفي بمنفعة المغصوب أو حنفي لشافعي بشفعة الجوار أو بالإرث بالرحم أو بحجب الجد للأخ، ولا يمنعه القاضي طلب ذلك عملاً باعتقاد نفسه ولا ترد شهادة بما يعتقده القاضي دون الشاهد كشافعي شهد بشفعة الجار(٢)، ولعل المراد شهادته بالجوار أو بالأخذ بالشفعة ، وإما باستحقاقها فيتجه تحريمها(٣).

فرع:

لو قال اثنان لقاضي: قد حكم بيننا فلان القاضي في كذا وكذا ونريد

⁽٣) ينظر: مغنى المحتاج (٥٠٣/٤).



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲/۱۲) (٤٨٣، ٤٨٢)، الروضة (۱۰۲/۱۱، ١٥٣)، المنهاج مع شرح المحلي ((7.5×7.5))، أسنى المطالب ((7.5×7.5))، مغني المحتاج ((7.5×7.5)).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲/۱۲٪ ٤٨٤)، الروضة (۱۰۳/۱۱، ١٥٤)، أسنى المطالب (۲/۰۰٪).

أن تحكم بيننا فيه بمذهبك ونرضى بحكمك لم يجز إجابتهما بل يمضيه حيث لا ينقض(١).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، الروضة (۱۱/۱۵)، أسنى المطالب (7.0/5).

فعـــل

مستند حكم القاضي حجة أو إقرار الخصم عنده ظاهراً، وله الحكم بعلمه مع الكراهة، والمراد ظنه المؤكد بقرينة كإقرار الخصم عنده سراً وكرؤية إقراضه المال، ولا أثر لتوهم التهمة إذ لو قال: ثبت عندي كذا قبل، ولا يبحث عما تثبت به والتهمة قائمة (۱)، وسواء علمه زمن ولايته ومكانها أو غيره إذا كان لآدمي مالاً أو قوداً أو حداً أو (۱) لله تعالى غير الحد، ومن أقام عنده بينة بدين على رجل أو ادعى عليه قتلاً أو ملك عبد أو نكاح امرأة وقد علم إبرائه من الدين أو أن القاتل غيره أوأن المدعى قتله حي أو سقوط قوده أو أنه أعتق العبد أو طلق الزوجة ثلاثاً أو علم وبالعتق والطلاق (۱)، ولو وجد القاضي خطه بحكم ولو محفوظاً عنده لم يعتمده مالم يتذكر، وكذا الشاهد بخلاف رواية الحديث فيرويه اعتماداً على خط مخطوط (۱) عنده، وكذا بإجازة شيخ كتبها له وعرف خطه فيقول على خط مخطوط (۱) عنده، وكذا بإجازة شيخ كتبها له وعرف خطه فيقول أخبرني فلان مكاتبة أو في كتابة أو كتب إلى بكذا (۱)، وأعلى (۱) أنواعها أخبرني فلان مكاتبة أو في كتابة أو كتب إلى بكذا (۱)، وأعلى (۱)

⁽١) (قائمة) مكرر في "أ".

⁽٢) (أو) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: الوسيط (٣٠٨/٧، ٣٠٩)، التهذيب (١٩٢/٨)، العزيز شرح الوجيز (٤٨٦/١٢)، الروضة (١٥٦/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/٤٣)، أسنى المطالب (٤/٣٠، ٣٠٧)، مغني المحتاج (٣٠٤، ٥٠٣).

⁽٤) في "ب" (محفوظ).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٣١٠، ٣٠٠)، العزيز شرح الوجيز (٤٩٠١، ٤٨٩)، الروضة (١٥٧/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٥/٤)، أسنى المطالب (٣٠٨/٤).

⁽٦) في "ب" (وأعد)، وفي "أ" سواد.

إجارة معين في معين كأجزتك رواية صحيح البخاري أو مافي فهرستي (١)، ومنها إجازة غير معين لمعين كأجزتك مسموعاتي أو مروياتي، أو إجازة غير معين على العموم كأجزت المسلمين أو وكل (٢) أهل زماني، لا في مجهول (١) أو لمجهول كأجزتك كتاب السنن وهو يروي كتباً من السنن، أو أجزت زيد بن محمد وثم جماعة كذلك ، أو أجزت أحد هؤلاء مروياتي أو أجزتك أحد هذه الكتب، وكذا المعدوم كمن سيولد لفلان أو لفلان ومن يولد له، وإجازة مالم يسمعه المجيز ولم يتحمله ليرويه المجاز له إذا تحمله المجيز ، ويصح إجازة المجاز ومن كتب لغيره إجازة ندب تلفظه بها، وتكفى نيته كالقراءة عليه ساكتاً (٥).

فرع:

لمن رأى بخط مورثه الثقة، وكذا بخط نفسه لي على فلان، أو أديت إليه كذا الحلف على الاستحقاق أو الأداء؟، أي مع شاهد وخط مكاتبة ومأذونه الميتين/، وعامله في القراض، وشريكه في التجارة كذلك ، وكذا إخبار عدل، وضابط ثقته بمورثه أن يكون بحيث لو رأى بخطه إقراراً بدين لم يقدر أن يحلف على نفي علمه به بل يؤديه من تركته (٢).

فرع:

يندب للشاهد كتابة صفة مقر لا يعرفه وقت تحمله ومكانه ومن

(١) الفِهرس: بالكسر: الكتاب الذي تجمع فيه الكتب.

ينظر: القاموس ص (٥٦٤)، مادة: "فهرس".

(٢) في "أ-ب" (كل) وفي "أ" سواد.

(٣) سواد في "أ".

(٤) في "أ-ب" (بمجهول).

(°) ينظر: الروضة (۱۰۸/۱۱، ۱۰۹)، أسنى المطالب (۳۰۸/۶)، مغني المحتاج (۵). «۱۰۵/۶).

(٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١٢)، الروضة (١١/١٥)، أسنى المطالب (٣٠٨/٤)، مغني المحتاج (٥٠٥/٤).

£9 >>

۰ ۲ ۳/ب

 $- \frac{(1)}{2}$ وقت التحمل ونحوها (٢).

ويندب للقاضي كتابة ما وقع عنده من ثبوت وحكم أو ثبوت فقط، وإن لم يطلب الخصم، وإكثار مراجعته لذلك كي لا ينساه .

فرع:

لو شهد اثنان عند قاض أنه حكم بكذا ولم يتذكره لم يقبلهما، ولا يقول لم أحكم بل يتوقف، ثم للمدعي تحليف خصمه أنه لا يعلم حكم القاضي له، ونسيان الشاهد التحمل كنسيان القاضي حكمه، بخلاف راوي الحديث فله الرواية عمن سمع منه فيقول أخبرني فلان أني أخبرته بكذا ، ولو شهد بحكم قاض عند غيره نفذه وإن ثبت توقفه $\mathbf{Y}^{(7)}$ إن ثبت إنكاره أن

(١) في "ب" (حضر به).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱/۱۲)، الروضة (۱۱/۱۹)، أسنى المطالب (۲). ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲).

⁽٣) في "ب" (غلا).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٢١٠/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١٢)، الروضة (٢٠٨/١)، أسنى المطالب (٣٠٨/٤).

فع_ل

يلزم القاضي التسوية بين الخصمين في الدخول عليه والقيام ورد السلام والنظر والاستماع وطلاقة الوجه ، فإن سلم أحدهما أجابه فوراً، ولا ينتظر سلام الآخر، ولا يقول له سلم ليجيبهما() خلافاً للشيخين(). ولو قام لداخل جاهلاً أنه مُحاكم فاما أن يقوم لخصمه أو يعتذر منه ولو قام لداخل جاهلاً أنه مُحاكم فاما أن يقوم لخصمه أو يعتذر منه واحد عن يمينه وواحد عن يساره إن كانا رفيعين()، وإلا فتجاهه وهو أولى مطلقاً، وليجثيا على الركب()، وتتربع المرأة، وليبعد عنه ليتميز، فإن قرب واحد أخر الآخر أو قدم الآخر إليه، وليقفا معاً متقاربين، إلا الرجل والمرأة الأجنبية فمتباعدين ، ولو حضر خصمان ووكيل أحدهما الستووا في الموقف ، وينبغي إفراد الرجال عن محض النساء بوقت، فإن تحاكم رجل وامرأة ففي وقت آخر(). وليقبل عليهما بسكينة بلا مزاح ولا

⁽١) وذلك لأن ابتداء السلام سنة كفاية، فإذا حضر جمع وسلم أحدهم كفى عن الباقين، وجواب القاضي ردّ على المُسلِم حقيقة وعلى الآخر حكماً.

لكن أجيب: بأنه في مجلس القضاء يحذر فيه من التخصيص وتوهم الميل.

ينظر: أسنى المطالب (٩/٤)، مغني المحتاج (٦/٤).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩٣/١٢)، الروضة (١٦١/١١).

وما ذهب إليه الشيخان هو الصحيح.

ينظر: تحفة المحتاج (١٧٠/١٠)، نهاية المحتاج (٢٦١/٨)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٠٩/٤).

⁽٣) أي: شريفين. ينظر: الروضة (١٦١/١١).

⁽٤) قال الماوردي: "لأنه عادة العرب في التنازع، وعرف الحكام في الأحكام". الحاوي (٢٧٦/١٦).

⁽۵) ينظر: الحاوي (۲۷٦/۱٦، ۲۷۷)، المهذب (۳۰۰/۲)، التهذيب (۱۸۲/۸)، (۱۲۱/۱۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۳/۱۲)، ۱۶۹٤)، الروضة (۱۲۱/۱۱)،

نهر ولا صياح بلا حاجة ، والأولى أن يستأذناه في الكلام فإن سكتا لتأهب أو هيبة أمهلا إلى تحرير الدعوى وسكون النفس ، فإن طال سكوتهما بلا سبب قال: ما خطبكما فإن سكتا أقيما ، وليس له تلقين المدعي كادًع كذا، ولا المدعى عليه إقراراً أو إنكاراً في حق آدمي، ولا زجره عن استرساله فيما يتضمن إقراره ، وتنبيهه على ترك مالو أتمه كان إقراراً كزجره ، ولا تقين خصم حجته ولا تشكيكه (۱)، ولا يعنت شاهد بأن يقول لم تشهد وما هذه الشهادة، ولا يلقنه الشهادة، ولا تَجرنَّهُ مَنْ (۱) مال إلى التوقف عن الشهادة، أو إلى النكول على خلافه، ولو قال لمدع (۱): استعن بغيرك مريداً للاحتجاج (۱) لم يجز، أو لتحرير الدعوى ولم يعين من يعينه جاز، وكذا لو قال لمن ادعى عشرة دراهم مثلاً وأطلق أصحاح أم مكسرة (۵)؟.

فرع:

إذا وقفا عنده سكت ليتكلم المدعي أو قال (١): وأمينه أولى ليتكلم المدعي منكما أو تكلم إن عرفه، وإذا ادعى طالب خصمه بالجواب، وإن لم يطلب المدعي فيقول ما تقول مثلاً فيلزمه الإجابة، لا بطلب المدعي فقط، ثم إن أجاب بالإقرار بالمدعي ثبت من غير حكم بخلاف ما إذا قامت به بينة فيقول له القاضي قد أقر لك بما ادعيت فما تريد؟، ولا يقول قد سمعت إقراره، لأن قوله قد أقر لك حكم بصحة إقراره، وإذا لم يطلب حكمه صرفهما ، وله طلب محضر بثبوت الحق لا بالحكم، ويمين الرد

المنهاج مع شرح المحلي (7/0/2)، أسنى المطالب (7/0/2)، مغني المحتاج (7/0,0/2).

⁽١) في "بط (ولا يسكته).

⁽٢) (من مال) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "ب" (للمدعي).

⁽٤) في "ب" (الاحتجاج).

⁽٥) ينظر: الحاوي (٢٧٧/١٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٤/١٢)، ٥٩٤)، العزيز شرح الوجيز (٣١٠/١٦)، المني المطالب (٣١٠/٤).

⁽٦) في "أ-ب" (أو قال القاضي).

كالإقرار ، وإن أجاب بالإنكار قال للمدعي ألك بينة? ، أو سكت إن علم المدعي أنه وقت إقامة البينة ، فإن أقامها وقبلت وطلب الحكم بها أجاب ولا يحكم قبل طلبه ، وإن قال: لي بينة ولا أقيمها ولو حاضرة وطلب يمين خصمه حلفه ، أو لا بينة لي حاضرة ولا غائبة أو كل بينة أقيمها كاذبة أو باطلة مثلاً ثم أقامها سمعت ، وكذا لو قال: بينتي فسكة أو عبيد وعينها ، ثم جاء بحرين عدلين بعد مدة استبرأ وعتق ، وإن أجاب لي حساب وامتهل لمراجعته لم يمهل إلا إلى آخر ذلك المجلس (۱).

فرع(۲):

لو ازدحم المدَّعون قدم منهم الأسبق فالأسبق إن علم وتشاحوا ولا عبرة بسبق المدعى عليه، وإذا فرغت دعوى السابق فأراد/ خصمه الدعوى عليه قبل سابق آخر لم يمكن فيدعى لمجلس آخر بعد السابقين الا إذا حضرا معاً ومراد كل الدعوى على صاحبه ، ولو ادعى السابق على اثنين معا فإن اختلفت دعواه لم تسمع إلا على واحد وإن اتحدت كدعواه عليهما بيع عين سمعت ، ولو ادعى اثنان على واحد واختلفت لم تسمع إلا من واحد وإلا سمعت ، ولو جهل السابق أو استووا أقرع فإن عسر لكثرتهم كتب أسماءهم في رقاع وصبت عنده ليأخذ واحدة فواحدة ويدعي من خرج اسمه ، ويندب إقامة ثقة يكتب أسماءهم يوم حكمه بترتيبهم وإنما يقدم من سبق أو قرع بدعوى فقط ويدعي باقيها بعد فراغ من بعده أو في مجلس آخر ، وتسمع على واحد دعوى جماعة بترتيبهم، فإن ضاق اليوم عن الكل ففي اليوم الثاني قبل من حضر فيه وكذا باقي الأيام، ولا يقدم مسبوق لشرف أو لغيره ، لكن الأولى للصحيح تقديم تقديم

1/411

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۱٤/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۰۶، ۴۹۱)، الروضة (۲۱/۱۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱/۱۲، ۳۰۹)، تحفة المحتاج (۱۷۱/۱۰–۱۷۳)، مغني المحتاج (۲۱/۱۷–۱۷۳)، نهاية المحتاج (۲۱۱/۸–۲۲۳).

⁽٢) في "أ-ب" (فصل).

مریض یتضرر بانتظار نوبته، فإن أبی فللقاضی تقدیمه مطلوباً لا طالباً ، وجاز بل ندب تقدیم قلیل(۱) من(۲) مسافرین مستوفزین(۱) علی غیرهم بدعاوی [قلیلة](۱) أو خفیفة وإلا فبواحدة، ثم(0) کذا(۱) من النساء علی الرجال، والمسافرون والنساء مع مثلهم کالمقیمین(۱).

ولو قال كل من الاثنين^(^): أنا المدعي فإن ادعى أولاً لم يمنع فيجيب الآخر ثم يدعي إن شاء ، نعم إن علم القاضي أن الآخر هو الطالب لكونه استعداه عليه أو أقام به بينة قدم وإلا سأل العون الثقة وقدم من أرسله، وإن فقد ذلك أقرع^(٩).

(١) أما إن كانوا كثير فلا بل يعتبر السبق بالقرعة. ينظر: الروضة (١٦٤/١١).

(٢) (من) غير موجود في "ب".

(٣) مستوفزين: أي: متهيئين للسفر. ينظر: أسنى المطالب (٣١١/٤)، مغني المحتاج (٨٠١/٤).

(٤) في الأصل (وقليله)، والمثبت من أ، وفي ب سواد.

(٥) (ثم) غير موجود في "أ-ب".

(٦) في "أ-ب" (وكذا).

(۷) يَنظر: الوسيط (۲۱٤/۷)، التهذيب (۱۸٤/۸)، العزيز شرح الوجيز (۷) ينظر: الوسيط (۲۱٤/۷)، التهذيب (۱۸٤/۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱۲/۱۲)، أسنى المطالب (۲۱۱/۵، ۲۱۲)، مغني المحتاج (۲۰۸/۵، ۵۰۹).

(٨) في "أب (اثنين).

(۹) ينظر: الوسيط (۳۱۰/۷)، العزيز شرح الوجيز (۹۸/۱۲)، الروضة (۱۲/۲۱)، أسنى المطالب (۲۱۲/۶)، مغني المحتاج (۰۹/۶).

فعـــل

في البحث عن الشمود جرحاً وتعديلاً

فيحرم على القاضي اتخاذ جماعة معينين للشهادة لا يقبل غيرهم بل من شهد عنده وهو يعرف عدالته قبله بلا تعديل وإن طلبه الخصم، ولو أقر المدعي عليه بالحق بعد البينة وقبل الحكم فحكمه بالإقرار لا بالبينة فلا تغرم إذا رجعت، أو بعده ولو قبل أخذ المال فبالبينة، أو وهو يعر ف جرحه أو استفاض رده وإن رضيه الخصم أو جهل حاله لزمه استزكاه (۱)، وإن أقر الخصم بعدالته، ولو جهل إسلام شاهد بحث عنه، ويكفي دعواه الإسلام لا ظاهر الدار، وإن جهل حريته لم يكف قوله، أو بلوغه اعتمد بينة نسبه أو دعواه الاحتلام (۲).

فرع:

ينبغي أن يكون للقاضي مُزكون يرجع إليهم لبيان حال الشهود ، وأصحاب مسائل وهم رسله إلى المزكين للبحث ، وليكن المزكون وافري العقول برآء من الشحناء والعصبية نسباً ومذهباً، ويبالغ في إخفائهم فيكتب ندباً إلى المزكين مع أصحاب المسائل اسم كل شاهد يريد تزكيته وكنيته إن عرف بها وولاءه إن كان واسم أبيه وجده وحليته وحرفته وسوقه ومسجده، فإن تميز ببعض ذاك كفى، ويكتب اسم المشهود له وعليه وكذا قدر المال ويرسل إلى كل مزك رقعة مع ذي مسألة، ويخفي

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۹۰/۲)، العزز (۲۹۰/۱۲)، الروضة (۲۱/۱۱، ۱۱۲۸)، الروضة (۲۱۲/۱۱)، تحفة (۱۲/۲۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۰۲/۶)، أسنى المطالب (۲۱۲/۶)، تحفة المحتاج (۱۷۰/۱۰).



⁽١) في "ب" (استذكار).

كل رقعة عن غير حاملها، ثم إن شاء كتب أربع رقاع مع أربعة أو رقعتين مع اثنين فإن عاد إليه الرسل من المزكين بجرح الشهود كتمه، وقال للمشهود له زد شهوداً، أو بتعديلهم قبله وحكم بقول صاحب المسألة وقبل بقول(١) المزكين.

والتحقيق أن القاضى إن وكلى صاحب المسألة الجرح والتعديل فالحكم بقوله ويكفي واحد لأنه حاكم، وكذا إن أمره بالبحث فبحث وعرف عدالة الشاهدين وشهد(٢) بما عرفه، لكن يعتبر اثنان لا كونهما(٦) خبيرين به وليس للقاضى سؤالهما عن ذلك ، وإن أمره بمراجعة المزكين وإعلامه بقولهم قفعل فحكمه بهما فليحضرا ويشهدا بالعدالة وإن لم يحضر الخصم مشيرين إلى الشاهدين الحاضرين وإلا فباسمهما ونسبهما المعروفين ، وكذا لو شهدا على شهادتهما ، ويشترط لفظ الشهادة ويكفى أشهد أنه عدل فى هذه الشهادة أو مرضى أو مقبول الشهادة ونحوها ومع زيادة عليَّ ولى أو عكسه آكد، وكذا ذكر سبب التعديل(').

فرع:

من نصب حاكماً في الجرح والتعديل اعتبر فيه أهلية القضاء، ومن شهد بهما اعتبر فيه أهلية الشهادة مع/ علم موجب الجرح والتعديل ۲۲۲ب وخبرة باطن من يعدله لصحبة (٥) أو جوار أو معاملة [أو شدة](١) فحص،

⁽١) في "ب" (قول).

⁽٢) في "ب" (ويشهد).

⁽٣) في "ب" (لكونهما).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢/٥٩٦، ٢٩٦)، الوسيط (٣١٧/٧، ٣١٨)، التهذيب (١٨٥/٨، ١٨٦)، العزيز شرح الوجيز (٥٠٢/١٢، ٥٠٣)، الروضة (١١/٨٦١-١٧٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٧، ٣٠٦)، أسنى المطالب (٣١٢/٤، ٣١٣)، تحفة المحتاج (١٧٦/١-١٧٨).

⁽٥) في "ب" (بصحبة).

⁽٦) (أو شدة) غير واضح في الأصل، والمثبت من "أ-ب".

ويصدق أنه خبير بباطنه وبإخبار من تحصل به الاستفاضة ممن يخبر باطنه ومع علم القاضي منه ذلك أو معرفته أنه لا يزكي إلا عن خبره ، ويعتمد الجارح رؤية الزنا أو الشرب أو سماع القذف مثلاً من المجروح وكذا إن تواتر أو استفاض ذلك ، ويجب ذكر سبب علمه جرحه كرأيته يزني أو يشرب الخمر أو سمعته يقذف أو يقر بكبيرة أو استفاض ذلك عندي، ولا يكون ذكره للزنا قذفاً وإن نقص النصاب(١).

فرع:

لا تقبل تزكية أحد الشاهدين الآخر، ولا والد ولده، وعكسه، ولو زكاهما مجهولان زكيا، ولا يكفي رقعة بالتزكية، فإن ولى رجل الحكم بالعدالة والجرح فكتابه (٢) بذلك ككتاب قاض إلى قاض، والرسولان كشاهدي كتاب القاضي (٣).

فرع:

لو شهد عند القاضي جمع مجهولون فأخبره نائبه بعدالة اثنين منهم بلا تعيين لم يفد، أو معينين وقد علم عدالتهما من مزكين حكم، أو بنفسه اعتبر معه مزك آخر.

فرع:

ينبغي للقاضي أن لا يدع البحث عن الشهود الملازمين لمجلسه فوق ثلاثة أيام، والمتجه تحكيم العرف في المدة ، ومن تكرر البحث عنه حتى اشتهر بالعدالة كفي مالم تحدث ريبة (٤).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۳۱۸/۷، ۳۱۹)، التهذيب (۱۸۸/۸)، العزيز شرح الوجيز (۱۸۸/۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۰۷/۶)، أسني المطالب ۳۱۳/۰۶، ۳۱۳)، مغني المحتاج (۱۱/۶، ۵۱۲).

⁽٢) في "ب" (وكتابة).

⁽٣) ينظر: الروضة (١٧٢/١١)، أسنى المطالب (٤/٤).

⁽٤) ينظر: الحاوي (١٦٧/١٦).

فرع:

يندب للقاضى قبل التزكية تفريق بينة ارتاب بها أو توهم غلطها، وسؤال كل واحد سراً عن الآخر وقت تحمله ومكانه وأنه تحمل وحده أو مع الآخر ، وهل كتب شهادتة أم لا؟ وهل كتبها بحبر أو غيره؟ قبل صاحبه أو بعده؟ فإن سكتا وعظهما إن رأى، فإن أصرا زكيًا ولزمه الحكم ولو مع الريبة أو زيادتها، وإن(١) لم تكن ريبة لم يفرقها(١) وإن طلبه الخصم (۳).

⁽١) في "ا-ب" (فإن). (٢) في "أ-ب" (يفرقهما).

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٩٧/٢)، الوسيط (٢٠٠٧)، التهذيب (١٩٩٨، ١٩٠)، العزيز شرح الوجيز (٥٠٨/١٢)، الروضة (١٧٣/١١، ١٧٤)، أسنى المطالب (۲۱٥/٤).

فصل

إذا تعارضت بينتا جرح وتعديل قدمت الجارحة، ولو بعد الحكم إن أرخت الجرح بحال الشهادة أو قبلها بدون مدة الاستبراء ، نعم لو شهدت المُعدِلة بتوبته مما جرح به أو في غير بلد الجرح بعد مدة الاستبراء أو بعد مدة التوبة قدمت (١).

فرع:

من عدل ثم شهد في واقعة أخرى حكم بشهادته إن قرب الفصل وإلا استزكاه إن احتمل قادح، وقدر الفصل طولاً وعدمه باجتهاد القاضي، ومن عدل وقد شهد بقليل ثم شهد بكثير قبل طول الفصل قبل لأن العدالة لا تتجزأ، ولو عدل عند قاضي خارج ولايته لم يحكم به في ولايته كسماع البينة (٢).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۹/۱۲)، الروضة (۱۷٤/۱۱)، أسنى المطالب (۲۱۰/۶)، مغني المحتاج (۱۲/۶).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۹۷/۲)، الوسيط ۲۱/۰۷)، التهذيب (۱۸۹/۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۷/۱)، الروضة (۱۷٤/۱۱)، أسنى المطالب (۲۱۰/۶)، مغنى المحتاج (۲۱۲/۵)، ۱۳۰۰).

الباب الثالث في القضاء على الغائب أو بالعين الغائبة

وفيه طرفان:

الأول: القضاء على الغائب.

وهو جائز في حق لآدمي مطلقاً أولله غير عقوبة ، وشرط الدعوى عليه كعلى الحاضر⁽¹⁾ وزيادة وأنا مطالب بذلك، وأن يكون له بينة ولو ناقصة حيث تقبل، لا نصب مسخر ينكر عنه، بل يندب، ولا ذكر جحده للمدعي، فإن قال: هو مقر به وأراد إثباته ليوفيه من ماله الحاضر سمعت، أو ليكتب له إلى قاضي بلد الغائب بحكم أو سماع بينة فلا، إلا إذا كان باطل الإقرار لحجر^(۱)، أو قال: هو مقر وممتنع، أو كانت بينته شاهدة بالإقرار فيما يظهر^(۱).

فرع:

لو أرادت امرأة إثبات طلاقها من غائب لئلا يتعرض لها⁽¹⁾، أو أراد شخص إثبات سقوط شفعة غائب فيما اشترى⁽⁰⁾، أو سقوط دينه عليه

(١) فيشترك بين جنس المُدعَى وقدره وصفته.

ينظر: الروضة (١٧٥/١١).

(٢) في "أ" (بحجر).

(۳) ينظر: الوسيط (۳۲۲/۷، ۳۲۳)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۱۲، $^{\circ}$ 01)، الروضة (۱۷۰/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي ($^{\circ}$ 01)، أسنى المطالب ($^{\circ}$ 01)، مغنى المحتاج ($^{\circ}$ 01)، مغنى المحتاج ($^{\circ}$ 01).

(٤) ينظر: الحاوي (٢/١/١٦)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤) ينظر: الحاوي (٣١٧/٤).

(٥) ينظر: الحاوي (٢٩٩/١٦).



بأداء أو إبراء لئلا يطالب لم يجز ، نعم لو ادعى عليه آخر الحوالة به فله إثبات ذلك قبلها، ولو كان المحيل في البلد(١)، وفائدتة إسقاط طلب المدعي لا البراءة.

(١) ينظر: أسنى المطالب (٢١٦/٤)، مغني المحتاج (١٦/٤).



فعل

يُحلِّف القاضى حتماً مدعياً على غائب لا وكيل له، وعلى طفل ومجنون لا ولى له، وعلى ميت بلا وارث خاص أو مع طلبه ولو بإقراره حياً، ويؤخر الحلف على تزكية شاهد به حتماً، وأقله أن ما ادعاه باق على ملكه إلى الآن إن كان عيناً، وإلا ففي ذمة المدعى عليه إلى الآن يلزمه تسليمه، وإن لم يذكر صدق الشاهدين، وأكمله في الدين زيادة أنه ما برئ من شيء منه بإبراء ولا قبض ولا عوض ولا حوالة ولا كان منه ما يبرأ به/ عنه ولا عن بعضه (١)، أي: من جناية أو إتلاف مال بقدرة، فإن لم يطلب الوارث والولى لجهله لزم القاضى تعريفه، فإن سكت بعد ذلك حكم بالبينة ، ولو ادعى الولى لطفل على طفل مثلاً مالاً في وجه وليه وأقام بينة لم يحكم حتى يبلغ ويحلف، أو على بالغ إقراراً فقال أقررت ولم يتصل إلى سببه لزمه التسليم حالاً، فإن قال من ادعيت له بالغ فدعواك باطلة صدق الولى بلا يمين، وله تحليف خصمه أنه لا يعلم صغره، فإن حلف سقطت خصومة الولى وإن نكل لم يحلف الولى ، ولو ادعى أجنبى حسبة على قيم طفل أنه أتلف ماله سمعت، وحلف القيم حيث لا بينة ، ومن أقر عند قاضى بشىء ثم غاب أو مات فطلب خصمه الحكم به حلفه القاضى على بقائه وقت الحكم، وإذا حكم على الغائب بدين وله مال حاضر ولو ديناً على مقر فإن جانس دينه وفاه القاضى منه بطلبه ولا تكفيل عليه(٢)، وإلا باعه واشترى بثمنه جنسه، فإن وجد له نقداً وعرضاً وحيواناً وعقاراً وفاه من النقد ثم الحيوان ثم العرض ثم العقار، أو وله

⁽٢) ينظر: الروضة (١٩٦/١١)، أسنى المطالب (٣٢٧/٤).



1/411

⁽۱) ينظر: الحاوي (۲۰۳/۱٦)، المهذب (۲۰۶/۲، ۳۰۰)، التهذيب (۱۹۹/۸)، العزيز شرح الوجيز (۱۲/۱۲)، الروضة (۱۷٦/۱۱)، أسنى المطالب (۳۱۷،۳۱٦/٤).

مال غائب فيتجه أن ينهي إلى قاضي بلده ليوفيه منه، ثم إذا قدم الغائب وأثبت بأداء الدين و(١) إلابراء منه أو جرح شاهدي الخصم جرحاً مؤرخاً ليوم الشهادة أو قبله بدون مدة الاستبراء استرد من الخصم ما أخذه وبطل البيع للدين، وبلوغ الصبي رشيداً كقدوم الغائب.

فائدة: يحلف أيضاً مع البينة من أقامها بعيب قديم فيما اشتراه أنه فسخ به حال علمه، ومن أقامها بإعساره أنه لا مال له أخفاه إن طلب غريمه، ومن أقامتها ببكارتها وقد ادعى زوجها العنين وطئها أنه ما وطئها ، ومن قال لزوجته أنت طالق أمس وادعى أنه أراد في نكاح سابق وأقام به (۲) بينة أنه أراد طلاق الأول، ومن أقامها بجناية غيره على رجل قبل جنايته وأن الشين منها أنها سابقة فقد يتفق الشينان، ومن أقامها أن سفره بالوديعة للخوف عليها أنها تلفت في السفر.

فرع:

يحكم على نحو الغائب بشاهد ويمين لإتمام الحجة ثم يمين أخرى لنفى المسقطات (٤).

فائدة:

لو شهدا حسبة أن الميت أعتق عبده هذا حُكِم به بلا يمين من العبد، ويتجه مثله في الطلاق، وحق لله تعالى تعلق بمعين (°).

فرع:

لو أثبت وكيل الغائب ديناً علىغائب أو ميت بلا وارث حكم له بلا

⁽٥) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣١٧/٤).



⁽١) في "أ-ب" (أو).

⁽٢) (به) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "ب" (أقام).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٧٧/١)، أسنى المطالب (٣١٧/٤).

يمين، ووفى من ماله الحاضر بلا كفيل، فإن قدم الغائب وادعى عزله قبل إقامة البينة لم تقبل إن أنكر الوكيل عزله، وإن وافقه وقال كان بعدها فكدعوى الزوج أن الرجعة في العدة ، ولو ادعى وكيل لحاضر على غائب حلف الموكل، أو وكيل الغائب على حاضر فقال أبرأني منه موكلك لم يؤخر الحكم ليمينه بل يلزمه الوفاء ثم يثبت بالإبراء ، وكذا لو أثبت عليه ولي صبي مالاً فقال قد أتلف لي الصبي مالاً من جنس ما أثبت به وبقدره، وله تحليف الوكيل أنه لا يعلم إبراء موكله عنه، وتحليف الصبي بعد بلوغه على نفي ما ادعاه (۱).

فرع:

لو قال لرجل: أنت وكيل غريمي الغائب فأريد الدعوى عليك وإقامة البينة لتسقط عني اليمين فإن علم أنه وكله وأراد مخاصمته سمعت دعواه عليه وبينته وحكم له وإن لم يرد مخاصمته فليعزل نفسه ، وإن جهل كونه وكله فليقل لا أعلم وكالتي ولا يسمع بينة المدعي بها(٢).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۳۲۳/۷، ۳۲۴)، العزيز شرح الوجيز (۱٤/۱۲)، الروضة (۱۲/۱۲)، أسنى المطالب (۳۱۷/۵، ۳۱۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۷۷، ۱۷۲۱)، مغنى المحتاج (٤،٥١٦).

فعل

إنهاء قاضي بلد المدعي إلى قاضي بلد (١) آخر قسمان: الأول: انهاء حكمه:

فإذا حكم على غانب وطلب المستحق من القاضي وهو في محل ولايته إنهاء حكمه إلى قاضي بلد الغائب لزمته إجابته (۱)، فيشهد به رجلان ولا يكفي رجل وامرأتان، ولو بمال، ولا شاهد لهلال رمضان (۱)، ثم الشاهدان يخرجان إلى تلك البلدة ، والأولى أن يكتب قبل الإشهاد ما صورته حضر عندي فلان بن فلان وادعى على فلان الغائب ببلد كذا وكذا، وشهد به عدلان، أو فلان وفلان وعُدلا عندي، أو لم يذكر تعديلهما، ويكون حكمه بهما تعديلاً لهما، أو ترك أصل الشهادة وكتب وحكمت بحجة (۱) أوجبت الحكم فقد يحكم بشاهد ويمين أو بعلمه، ثم/ يكتب وحلفت (۱) المدعي وحكمت له بالمال فسألني الكتب إليك بذلك ٢٢٨/ب فأجبته، وأشهدت به فلاناً وفلاناً، و يندب له ختم كتابه، ودفع نظيره إلى كل شاهد إن لم يكن الكتاب معهما لينظر فيه للتذكر إذا احتاج، وذكر نقش خاتمه في الكتاب الذي يختم به، وتاريخ الدعوة، وإثبات اسمه واسم خاتمه في الكتاب الذي يختم به، وتاريخ الدعوة، وإثبات اسمه واسم كتبت بأمري، ولا يكتب إن شاء الله، وأن يذكر أنه قد ترجم عن الشاهدين كتبت بأمري، ولا يكتب إن شاء الله، وأن يذكر أنه قد ترجم عن الشاهدين بما الأعجميين شاهدان، ويكتب شاهدا الحكم أسفل الكتاب أشهدنا القاضي بما



⁽١) (بلد) غير موجود في "أ-ب".

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/۱۲)، الروضة (۱۷۸/۱۱)، أسنى المطالب (۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، المطالب (۲) (۳۱۸/٤).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧/١٢)، الروضة (١٨٠/١).

⁽٤) في "ب" (أو).

⁽٥) في "ب" (وحلف).

فيه ثم إن لم يكتب بل أشهدهما أنه حكم بكذا شهدا(١) به، وإن أنشأ الحكم عندهما شهدا به وإن لم يشهدهما، وإن كتب وأشهد فليقرأ الكتاب هو أو غيره عليهما ونظرهما فيه حينئذ أحوط، ثم يقول اشهدا علي بما فيه أو على حكمى الذي فيه، وكذا لو اقتصر على هذا كتابي إلى القاضي فلان ولو لم يقرأ عليهما وجهلا ما فيه وأشهدهما أن ما فيه كتابه أو خطه لم يكف ، وكذا أن ما فيه حكمه أو أنه حكم بمضمونه ولم يفصل ما حكم به(٢)، ثم العمل بالشهادة والكتاب للتذكر فقط، فإن خالفت شهادتهما ما فيه عمل بها، ولا يعمل بمجرد الكتاب وإن وثق به المكتوب إليه (٣).

وإن حكم على الغائب بإقراره(٤) ذكر في كتابه أقر عندى فلان بكذا في صحته وسلامته وجواز أمره (٥)، فإن ترك ذلك فهل يقوم حكمه مقامه؟ وجهان(١). وإن حكم عليه بيمين الرد ذكره في كتابه، ولو أراد شاهد الكتاب التخلف في أثناء الطريق فإن كان بموضع فيه قاض وشهود تخير صاحب الكتاب بين أن يشهد عليهما فروعاً يذهبون معه وبين أن يشهدا به (۱) عند قاضى الموضع فينفذه ويكتب إلى قاضى بلد الغائب كتاباً ويختمه إن شاء ويدرجه في كتاب الاول ولا يفتحه ويكتب أنه أدرجه فيه، وإن لم يكن هناك قاض ولا شهود وطلب المتخلفان أجرة فلهما النفقة

(١) في "ب" (أشهد).



⁽٢) ينظر: المهذب (٣٠٥/٢)، الوسيط (٣٢٤/٧، ٣٢٥)، العزيز شرح الوجيز (۱۲/۱۱)، الروضة (۱۷۸/۱۱، ۱۷۹)، أسنى المطالب (۱۹/٤)، تحفة المحتاج (١٩٥/١٠)، نهاية المحتاج (٢٧٣/٨).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦/١٦، ٥١٧)، الروضة (١٨٠/١٧٩/١).

^{(ُ}٤) في "أ" (بإقرار). (٥) في "أ-ب" (تصرفه).

⁽٦) أصح الوجهين أنه يقوم مقامه. ينظر : حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣١٩/٤).

⁽٧) في "أ-ب" (له).

وكراء $^{(1)}$ المركوب فقط، بخلاف ابتداء الخروج فلهما طلب أكثر لتمكنه من [إشهاد] $^{(1)}$ غيرهما $^{(2)}$ ، ولو أراد شاهدا الكتاب إمساكه ويشهدان بما فيه حرم وصحت شهادتهما ، ولو انمحى الكتاب أو أكثره لم يلزمهما إيصاله، أو أقله لزم $^{(2)}$.

فرع:

ليثبت القاضي في كتابه ما يتميز به الخصمان من اسمهما فقط أو مع اسم أبويهما وجديهما وحليتهما وحرفتهما وقبيلتهما (أ)، فإذا وقف المكتوب إليه على الكتاب وطلب المدعي بإحضار خصمه أجابه، وإذا الدعى عليه فإن أجاب بالإقرار بالمال استوفاه، ويلزم القاضي الإشهاد له بذلك إن طلبه، لا الكتابة به إلا إذا طالبه المدعي ثانياً في البلد الأول ، ولا يلزم الغريم الإشهاد على استيفائه ، ولا إعطائه الكتاب الذي ثبت به حقه، كما لا يلزم بائعاً تسليم قبالة (أ) مشتراة بل يلزمه الإشهاد بقبض الدين أو بيع العين، وإن أجاب بأنه لا يلزمه شيء صح (أ)، أو بإنكار المال قال كل بيع العين، وإن أجاب بأنه لا يلزمه شيء صح (أ)، أو بإنكار المال قال كل من الشاهدين وبعد قراءة الكتاب أولى: أشهد أن هذا كتاب القاضي فلان وختمه حكم فيه بكذا لهذا على هذا وهو بمجلس حكمه، أي محل ولايته باق على القضاء ذلك الوقت، وإن لم يزيدا وقرأه علينا وأشهدنا به (أ)، ويجب كونه في وجه المطلوب ثم يطلب تعديلهما، وإن عدلهما الأول،

(١) في "أ" سواد.

⁽٨) ينظر: الروضة (١٨٠/١١).



⁽٢) في الأصل (شهادة) والمثبت من "أ-ب".

⁽٣) ينظر: الروضة (١١/٩٩١، ٢٠٠)، أسنى المطالب (٣٢٩/٤).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٢٣١/١٦).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٣٢٥/٧)، الروضة (١٨١/١١).

⁽٦) القبالة: تقبلت العمل من صاحبه إذا التزمته بعقد و (القبالة) بالفتح اسم المكتوب من ذلك لما يلتزمه الإنسان من عمل ودين وغير ذلك.

ينظر: المصباح المنير (٤٨٩/٢) مادة (قبلتُ).

⁽٧) (صح) غير موجود في "ب".

وإن أنكر اسمه ونسبه وجهلا فإن أثبتهما المدعى ببينة فذاك، ولا يبالغ القاضي في تزكيتهما، وإلا صدق المنكر بيمينه في نفيهما، ولا يكفيه الحلف على نفي لزوم المال، فإن نكل حلف(١) المدّعي وحكم له، وإن أجاب بأنه اسمه وقال: لست خصمه فإن لم يكن هناك مشارك له فيه معاصر له حكم عليه ، وإلا أحضر فإن أقر بالمال وصدقه المدعى طالبه وخلص الاول، وإلا بعث القاضى إلى الكاتب بالتباس الأمر ليطالب الشاهدين بزيادة صفة مميزة (٢) ويكتب بها، فإن لم يزيدا توقف إلى الظهور ، ولو أقام المُحضر بينة بموصوف بالصفات كان هناك وقد مات بعد الحكم مطلقاً أو قبله وقد عاصر المحكوم له وأمكن أن يكون عامله وقع اللبس ، ولو لم يثبت الاسم والنسب والصفة بل اقتصر على حكمت وسع البيل الحمد وهو يجهل السمه واسم أبيه فباطل (1) الآ إن أقر على محمد بن أحمد وهو يجهل السمه واسم أبيه فباطل (1) المحمد بن أحمد وهو المحمد المحمد المحمد بن أحمد وهو المحمد المحم المُحضرَ بأنه محمد بن أحمد وأنه المراد بالكتاب، خلافاً للشيخين (٥)/.

ولو شافهه كأن دخل قاضى بلد الغائب بلد الذي حكم عليه لا عكسه وأخبره بحكمه لا السماع فقط ثم عاد بلده حكم به، وكذا لو كانا في بلدي ولايتهما المتقاربين فوقف كل في طرف(١) وقال الحاكم للآخر: حكمت

⁽١) (حلف) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "ب" (تميزه).

⁽٣) في "ب" (مجهول) وفي "أ" سواد.

⁽٤) ينظر: الحاوي (٢٣٨/١٦، ٢٣٩)، المهذب (٣٠٥/٢)، العزيز شرح الوجيز (٥٢/١٥)، الروضة (١٨٢/١١، ١٨٣)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۱۰، ۳۰۹)، أسنى المطالب (۳۲۰، ۳۲۱)، نهاية المحتاج (۲۷۳/۸). ٢٧٤)، مغني المحتاج (١٨/٤، ٩١٥).

⁽٥) ذهب الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٥٢٠/١٢)، والنووي في الروضة (١٨٣/١١) إلى أنه أن أقر بأنه محمد بن أحمد وأنه المراد بالكتاب لم يلزمه ذلك الحكم لبطلانه في نفسه إلا ان يقر بالحق فيؤاخذ به.

⁽٦) في "ب" (طريق).

بكذا، أو كانا قاضياً بلد واحد فشافه (۱) الحاكم الآخر، أو أرسل إليه اثنين لا واحداً، أو أنهي إلى القاضي نائبه في البلد أو عكسه، أو خرج قاض إلى قرية له بها (۲) نائب فأخبر أحدهما الآخر بحكمه، لا إن دخل النائب البلد فأنهى حكمه إلى القاضي، ولو أنهى إليه القاضي نفذه إذا عاد قريته ولو قال قاضي لنائبه اسمع دعوى فلان وبينته ثم عرفني ففعل فللقاضي الحكم به، ولو كاتب القاضي بحكمه نحو أمير ليستوفي لم يجز (۳)، خلافاً للوسيط (۱) ومتابعيه، إلا إن صلح للقضاء وفوض إليه الإمام نظر القضاة وتولية من رآه فيجوز، وكتاب القاضي بحكمه إلى والأمير وعكسه لا يثبت إلا ببينة (۱)، ولو كتب القاضي بحكمه إلى المحكوم عليه وهو في ولايته لا خارجها لزمه قبوله، فإن لم يؤد الحق لنرمه وصوله إذا طلبه من دون يوم وليله لا أكثر إلا باستحضار (۷)، وإن كتب به إلى واحد من عرض الناس في بلده التي بها الخصم ليستوفى الحق لم يجز، إلا اذا استخلفه أهلاً.

فرع:

لو كتب المُحكَّم للذين حكماه كتابا حكمياً لم يقبل كتابه ولم يعمل به.

فرع:

لو حضر رجل إلى قاض في غير محل ولايته وسأله إطلاق محبوس له في ولايته فله إطلاقه ، وان أقر عنده باستيفاء حقه ولم يسأله إطلاقه لم يطلقه، وفي هذه نظر.

⁽٧) ينظر: المرجع السابق (٢٢٥/١٦، ٢٢٦).



⁽١) في "ب" (فشافهه).

⁽٢) (بها) غير واضح في "أ".

⁽٣) وَذَلْكُ لأن الكتاب إنما يثبت بالبينة، وسماع البينة مختص بالقضاة. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢/١٢٥)، الروضة (١٨٤/١).

⁽٤) ينظر: الوسيط للغز الي (٣٢٥/٧).

⁽٥) في "ب" (أو).

⁽٦) ينظر: الحاوي (٢٤٢/١٦).

فرع:

لو حكم قاضي حنفي على غائب لم يصح ، فان ورد على حنفي أبطله ، أو على شافعي أمضاه ولا يبطله، ويأمرهما بالمراضاة كأن حكم عليه شافعي وورد على حنفي.

فرع:

لو قدم الغائب قبل بلوغ كتاب الحكم البلد الذي كان فيه أحضره القاضي بطلب خصمه وأخبره بما جرى ، فان أقر بالحق ألزمه به ، وان أنكر لم يُفِده.

الثاني: إنهاء السماع فقط.

فيمتنع مشافهة، ويجوز مكاتبة إلى فوق العدوى لا أقل ، ويسمى كتاب نقل الشهادة ، فيذكر الحجة كاملة (١) ، أو شاهداً ويميناً ، أو يمين الرد، أو سماع شاهد (٢) واحد ليسمع المكتوب اليه شهادة الثاني ، أو يحلف الخصم مع الأول إن ثبت الحق بذلك ، أو شهادة امرأة فيما يقبل فيه شهادة النساء، ويسمي الشاهدين ، والأولى أن يبحث عن حالهما وتعديلهما ولو بشاهدي الكتاب وبلا تسمية لهما، ويأخذ المكتوب إليه بتعديل الكاتب أو تحليفه (٣) للمدعي ، نعم لو ترك الكاتب البحث والتعديل فعله المكتوب اليه وصفة إشهاد الكاتب هنا وأداء الشهادة عند الثاني ودعوى الخصم مشاركاً هناك في الاسم على ما مر في القسم الأول (٤).

فرع:

إذا عدل الكاتب بالحكم أو بدونه شاهدي الحق فأقام الخصم شاهدين بجرح مقارن لشهادتهما أو سابق ولم تمض مدة الاستبراء سمع

⁽١) في "أ-ب" (الكاملة).

⁽٢) في "ب" (الشاهد الواحد).

⁽٣) في "ب" • تحليف).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٢/١٢٥)، الروضة (١٨٦/١١)، أسنى المطالب (٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٢/١٢٥)،

وقدِّم ، ولو امتهل ليقيم بينة جرح أو إبراء أو إيفاء للدين أمهل ثلاثة أيام ، وإن امتهل حتى يرجع إلى بلده ليثبت بذلك فيها لم يمهل، بل يلزمه أداء الحق واذا ثبت ذلك استرده ، ولو طلب إحلاف خصمه أنه لا يعلم عداوة بينه وبين شاهديه ، أو فسقهما ، أو أنه لا ولادة بين المدعى وبينهما ، أو لا شركة في المال المدعى، أو على أنه لم يستوف الدين، أو لم يبرأ منه وأسنده الى ما بعد الحكم وأمكن أجيب، لا إذا أسنده إلى ما قبل الحكم؛ لأن القاضى قد حلفه، ولا على عدالة شاهديه (١).

الطرف الثانى: في العين الغائبة عن البلد مع غيبة المدعى عليه.

فإن كانت مشهورة باسم تنفرد به كدار الندوة(٢) بمكه أو(٣) يؤمن اشتباهها بغيرها كعقار معروف وعبد وفرس كذلك سمع القاضى الدعوى والبينة، إن لم تكن من بلد العين وذاهبة إليها وحكم بها وأنهى إلى قاضى بلدها ليسلمها إلى المستحق لها(؛).

ويجب في دعوى العقار غير المشهور ذكر البقعة والسكة والحدود الأربعة ويكفى أقل إن عرف به ، ولا يجب ذكر القيمة، وإن كانت البينة من ٣٠٣ س بلد العين/، وذاهبة إليها لم يسمعها وإن سمعها لم يكتب بها بل يأمر المدعى بالذهاب معها إلى قاضى بلد العين ليقيمها عنده ، وكذا لو كانت البينة شهود فرع وشاهدا(٥) الأصل في بلد العين فيذهب ويقيم بينة الأصل،

⁽١) ينظر: الوسيط (٣٢٨/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٤/١٢)، الروضة (١٨٦/١١)، أسنى المطالب (٣٢٢/٤)، مغنى المحتاج (٢٠/٤).

⁽٢) دار الندورة: هي أول دار بنيت بمكة، كانت منزل قصي بن كلاب ثم صارت قريش تحضرها إذا حزبها أمر، وهي اليوم في المسجد الحرام في جانبه الشمالي.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٧٦/٤).

⁽٣) في "ب" (و).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٨٨/١).

⁽٥) في "ب" (وشاهد).

فإن وجدها قد ماتت أقام الفروع(١) هناك أو هنا.

ومن أراد الشهاده بشراء عقار تبدلت حدوده بعد الشراء شهد(١) أنه اشتراه يوم كذا من فلان وهو يملكه، وكانت يومئذ حدوده كذا، وكذا ثم يقيم المدعى بينة أخرى بكيفية التبديل، وإن لم يؤمن اشتباه العين بغيرها سمع الدعوى بها معتمداً صفات السلم في المثلى(") والقيمة في غيره وزيادة ذكر قيمة المثلى وصفة السلم في غيره ندب(أ).

ولا يحكم بل ينهي سماع البينة إلى قاضي بلد العين ، فإن كتب بعبد [ووجد] (°) هناك عبداً آخر بالاسم والصفة المذكوره مع المدعى عليه أو مع غيره أشكل الأمر فيراجع القاضى الأول كما مر.

وإن لم يوجد غير العين انتزعها القاضي وبعثها مع المدعي إن لم تكن أمة أجنبية إلى القاضى الأول ليشهد الشاهدآن على العين، ويكفل المدعى حتماً كفيلاً ببدنه لا بالعين، ويختم عليها ندباً، فإن كانت رقيقاً جعل في عنقه قلادة وختم عليها، ويبعث الأمة الأجنبية مع غيره من (١) نحو محرم لها ، فإن شهدا بالعين عند الأول حكم(٧) للمدعى وأخذها ورجع بمؤنة إحضارها على المدعى عليه إن تحملها ، وكتب القاضى ببراءة الكفيل.

وإن لم يشهدا بها لم يرجع بمؤنة إحضار العين، ويلزمه مؤنة ردها إلى خصمه وأجرة مثلها لمدة الحيلولة، لا إن أحضرت من البلد ، ولا أجرة لخصم مطلقاً (^).

⁽٨) ينظر: الروضة (١١/٩/١، ١٩٠)، أسنى المطالب (٣٢٣/٤).



⁽١) في "أ-ب" (الفرع).(٢) في "أ-ب" (أشهد).

⁽٣) في (المثل).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٨٨/١، ١٨٩)، أسنى المطالب (٣٢٣/٤).

⁽٥) في الأصل (أو) والمثبت من "أ-ب".

⁽٦) في "ب" ٠مع).

⁽٧) في "أ-ب" (حكم بها).

وإن كان المدعى عليه حاضراً سمع القاضي البينة بلا حكم بل يأمره بإحضارها كما يفعله القاضي المكتوب إليه كما مر، وإذا حضرت ولم يثبت بها المدعي لزمه (١) المؤنة لإحضارها وردها وأجرة مثلها مدة الفرقة (١).

ولو كانت العين غائبه عن مجلس الحكم وهي في البلد، وكذا في حد العدوى في محل ولاية القاضي فيما يظهر وسهل إحضارها ، فان أقر الخصم باشتمال يده على مثلها لزمه إحضارها للدعوى والبينة عليها، ولا يكفي الوصف، ومؤنة الإحضار عليه إن ثبت للمدعي، وإلا فمؤونة الإحضار والرد على المدعي $^{(7)}$, وإن تعذر إحضارها كالعقار فإن كان مشهوراً لا يشتبه صحت الدعوى والبينة $^{(1)}$ بلا تحديد والا فبه $^{(2)}$ ، فإن عرفته البينة بالعين دون الحدود حضر القاضي أو نائبه لسماعها على عينه وحكم بها إن كان المشار اليه بتلك الحدود $^{(1)}$ وإلا فلا $^{(2)}$.

وإن تعسر إحضارها لثقلها أو إثباتها في أرض^(^) أو بناء وفي قلعها ضرر ادعى بوصفها الممكن ثم حضر القاضي أو نائبه لسماع الشهادة على عينها، وإن تعذر الوصف حضر عندها للدعوى والبينة ولو كان المنقول معروفاً عند الناس فكالعقار أو عند القاضي وعلم أنه للمدعى حكم بعلمه بلا إحضار ^(٩).

وإن أنكر الخصم اشتمال يده على مثلها صدق ، وبيمينه تنقطع

⁽٩) ينظر: الروضة (١٩١/١١).



⁽١) في "ب" (لزمته).

⁽٢) ينظر: الروضة (١٩٢/١١، ١٩٣).

⁽٣) في "ب" (المدعى عليه).

^{(ُ}٤) في "أ-ب" (به).

⁽٥) في "ب" (فيه).

⁽٦) في "ب" (الصفة الحدود).

⁽٧) ينظر: الروضة (١٩١/١١).

⁽٨) في "أ-ب" (أرضُه).

دعوى العين لابدلها فربما تلفت ، وإن نكل فحلف المدعي أو أقام بينة بأنها بيده حبس الخصم حتى يحضرها أو يدعي تلفها ويحلف عليه فيلزمه بدلها ، فإن لم يحلف ولا وجد بينة أنها بيده وظهر له أنه يحلف لو حلفه فله دعوى القيمة، وتسمع الشهادة على الوصف ويستحق القيمة للفرقة ، وكلام الشيخين هنا غير محرر(۱۱)، ولو لم يدر المدعى أتلفت العين؟؛ فيدعي بدلها أم لا، فيدعيها، فادعى أنه غصبت لي كذا فيلزمه رده باقياً وبدله تالفاً جاز للحاجه، فيحلف المنكر أنه لا يلزمه ردها ولا بدلها ومثله لو سلم ثوباً لمن يبيعه بأكثر من قيمته ثم طالبه به فجحده فلم يدر أتلف؟ فيدعي قيمته، أم لا فيدعي عينه(۱۱)، أم باعه فيدعي ثمنه(۱۱)، فادعى أن عليه رد الثوب أو ثمنه أو قيمته ويحلف المنكر يميناً واحدة أنه لا يلزمه رده ولا ثمنه ولا قيمته ، فإن نكل فهل يحلف المدعي على التردد أم على التعيين؟ وجهان(۱۰).

فرع:

(١) ذكر الرافعي والنووي أنه لا تسمع الشهادة على الوصف، ثم قالا بعد ذلك: ولو شهدوا أنه غصب عبداً بصفة كذا فمات العبد استحق بذلك الشهادة قيمة على تلك الصفة.

جاء في مغني المحتاج (٢٢/٤): قال ابن شهبة: وهو مخالف لكلامهما الأول. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١/١٦)، الروضة (١٩١/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣١١/٤)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٢٤/٤).

⁽٢) في "ب" (ثمنه).

⁽٣) في "ب" (قيمته).

⁽٤) ذكر الرافعي والنووي وجهين بلا ترجيح.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٣١/١٢)، الروضة (١٩٢/١١)، وأوجه الوجهين أنه يحلف على التردد.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٤/٤)، مغني المحتاج (٢٣/٤).

من أراد دعوى أن له ولداً غائباً وأقامه (۱) بينة بحريته ونسبه ، ١٣٦٤ أو أنه ولد على فراشه ليكتب له القاضي بذلك إلى قاضي بلد الولد ، فإن كان الولد حياً ولم يسترق لم يجز إذ لا حق فيه لأحد ، أو ميتاً وطلب إرثه أو أنه استرق جاز وإن لم يسم من استرقه ، وإن أقامه بحريته دون نسبه لم يجز إذ لاحق له، أو عكسه فإن أوجب ثبوت النسب الحرية جاز وكتب بها، وإلا فلا .

(١) في "أ-ب" (وأقام).



فصل

إذا كان المدعى عليه في البلد اشترط حضوره أو نائبه للدعوى والبينة عليه، والغائب عن البلد في مسافة العدوى وهي ما يرجع المبكر اليها إلى موضعه قبل الغروب كالحاضر فيما مر، ويلزم القاضي إحضاره بطلب المدعي إلى مجلس حكمه، ولو ذا مروئة، أو لم يذكر الطالب سبب إحضاره، بإعطائه رقعه مكتوب عليها أجب القاضي فلاناً، أو بعون (١)، وأجرته على طالبه إن لم يرزق من بيت المال، وللقاضي جمعهما إن رآه، ويلزم المطلوب الحضور بنفسه أو التوكيل (٢)، ولو في سبت يهودي، أو جمعة مسلم لم يحضر الخطبة (٣) ولم يحرم بالصلاة، لا أجير عين يعطل الحضور عمله (٤).

ويندب أن يقول للطالب سمعنا وأطعنا، فإن وجد وثبت عند القاضي امتناعه بلا عذر أو سوء أدبه بكسر ختم ونحوه بشهادة ظاهري^(٥) العدالة أو باختيار العون الثقة أحضره بالشُّرَط^(٢)، وأجرتهم عليه، وعزره إن رأى، وإن لم يثبت وحضر وأنكر حلَّفه بلا طلب خصمه إنه لم ير الختم، فإن اتهمه عند الحلف هدده، فإن نكل وحلف الطالب أنه رآه

(١) العون: الرسول. ينظر: تحفة المحتاج (١٠/١٠).

ينظر: المصباح المنير (٩/١)، مادة (شرط).



 ⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲/۱۳۳۰، ۵۳۵)، الروضة (۱۹۳/۱۱، ۱۹۶)، أسنى المطالب (۳۲۰/۶).

⁽٣) في "ب" (الجمعة).

⁽٤) ينظر: مغني المحتاج (٥٢٥/٤).

 ⁽٥) في "ب" (ظَاهر).

⁽٦) الشُّرَط: على لفظ الجمع أعوان السلطان، لأنهم جعلوا لأنفسهم علامات يُعرَفون بها للأعداء، الواحدة (شُرطة) مثل غرف جمع غرفة، وإذا نسب إلى هذا قيل (شرطي).

وامتنع عزره، وإن توارى نودي على بابه أنه إن لم يحضر إلى ثلاثة أيام سمع عليه (۱) القاضي الدعوى والبينة وحكم عليه، فإن لم يحضر بعد المدة سمّر بابه أو ختمه بطلب الخصم إن عرف القاضي أنها داره أو (۲) أشهد به عدلان وأنه يأوي إليها، ولو أخبر القاضي أنه في دار فلان بعث عدلين مع جماعة من ثقات الخصيان والنساء والصبيان فيدخلها النساء ثم الصبيان ثم الخصيان ثم العدلان (۱۳)، فإذا توسط النساء والصبيان صحن الدار وانحاز سكانها رجالاً ونساء في جانب دخل الخصيان لتفتيش الرجال والنساء لتفتيش النساء (۱۰)، فإن وجد الخصم عزره القاضي بنظره، فإن تعذر حضوره نودي على بابه أيضاً ثلاثاً كما مر، فإن لم يحضر سمع الدعوى والبينه (۱۰) وحكم عليه بلا يمين بعد البينة، ثم رجع الختم أو السمر فإن سأل المدعي رفعه ففي إجابته وجهان (۱۲). فإن لم تكن بينة جعل ناكلاً بعد النداء وإعلامه أنه يحكم بنكوله ، ولو هرب من مجلس الحكم قبل سماع البينة، أو بعده وقبل الحكم حكم عليه بالبينة (۱۰).

وإن امتنع بعذر كمرض يسوغ بمثله شهادة الفرع عن الأصل وحبس ظالم أو خوف منه لم يكلفه الحضور بل يسمع الدعوى والبينة عليه ويحكم، ولا يكلفه توكيلاً أو يبعث إليه نائبه أو يأمره بتوكيل من

⁽١) في "أ-ب" (سمع القاضي عليه).

^{(ُ}٢) في "أ" (أو شُهد بها)

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١/٥٣٥)، الروضة (١٩٥/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣١٦/٤)، أسنى المطالب (٣٢٦/٤)، تحفة المحتاج (٢١٢/١٠- ٢١٢/١٠).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (٣٢٦/٤)، مغني المحتاج (٢٦/٤)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (١٥/١٠).

⁽٥) في "ب" (والبينة عليه).

⁽٦) أوجه الوجهين أنه يجاب حيث تمخض السَّمر لحقه. جاء ذلك في هامش نسخة "أ" [٣٨٦/ب].

⁽٧) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٢٥/٤).

يخاصم عنه، فإن لزمته يمين بعث إليه من يحلفه (۱)، وإن كان المطلوب خارج البلد في غير ولايته لم يحضره، وكذا فيهما (۲) وله ثم نائب، أو وجد هناك متوسط صالح للقضاء يصلح بينهما بل يسمع الدعوى والبينة وينهيه إليه ويكون إنهاؤه إلى المتوسط استخلافاً خاصاً فإن فقدا(۳) أحضره وإن بعدت المسافة بعد البحث عن سبب دعواه (۱).

ومن سأل إحضار امرأة برزة في البلد أو خارجه فكالرجل؛ لكن يشترط في الخارجة أمن الطريق ونحو محرم لها أو نسوة ثقات^(٥)، أو امرأة مخدرة ولو في البلد لم يحضرها، بل يحضر أو نائبه موضعها وتجيب من وراء ستر إن أقر المدعي أنها هي أو شهد به اثنان من محارمها، وإلا تلففت بثوب وخرجت، فإن قالت البينة لا نعرفها إلا بنظر وجهها لزمها كشفه . والمُخدَّرة هي من لا تخرج أصلاً إلا لضرورة، وكذا من تخرج نادراً لتعزية أو لزيارة ليلاً^(١)، ويكفي ألا تصير مبتذلة لكثرة الخروج لشراء الخبز والقطن وبيع الغزل ونحوها ، ولا يثبت تخدرها إلا ببينة، ولو تخدرت برزة/ لم يثبت لها حكم التخدر حتى تمضي مدة استبراء الفاسق إذا تاب^(٧)، ولو طلب المدعى خصمه بنفسه فإن لم يكن

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۲/۵۳۰)، الروضة (۱۹۰/۱۱)، أسنى المطالب (۲۲٦/٤).

⁽٢) في "أ-ب" (فيها).

⁽٣) في "ب" (فقد).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٥/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢١/٥٣٥)، ٥٣٦)، الروضة (١١/٥١٥)، ١٩٦١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣١٤، ٣١٢)، أسنى المطالب (٣١٤، ٣٢٦)، تحفة المحتاج (٢١/٥١٠)، مغني المحتاج (٣٢٧/٥).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦/١٦٥)، الروضة (١٩٦/١١).

⁽٦) في "أ-ب" (مثلاً).

⁽۷) ينظر: الوسيط (۳۲۹/۷، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۸۳، ۵۳۹)، الروضة (۲۱/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱(8/2))، أسنى المطالب (۲۸۲/۸)، نهاية المحتاج (۲۸۲/۸).

له عليه حق لم يلزمه إجابته، وكذا إن كان عليه حق وأداه، وإلا فوجهان^(۱).

لو كان في ولاية القاضي مال لمحجور (1) في ولاية غيره فله ولاية حفظه وتعهده بنفسه أو نائبه وبيعه بالمصلحة، إن خيف تلفه، وقد مر في الحجر، والتصرف فيه بالاستنماء لقاضي بلد المالك إن طلب إحضاره إليه مع الأمن وجبت إجابته ، وما في ولايته من أموال الغائبين كمال المحجور الغائب، إذا خيف تلفه فيبيع الحيوان، إن لم يكن قد نهى عن بيعه، ولم تحصل صيانته بإجارته ، فإن أيس من معرفة الغائب حفظه أو باعه أو أجره وصرف العوض في المصالح (1) ، فإن كان مودعاً مع أحد فله دفعه إلى القاضي إن وثق به، وإلا فإلى عالم ثقة ليتصدق به، وإلا تصدق به هو عن المالك بنية الغرم له إذا وجد (1) ، فلو ترك الأهم كأن عدل عن محتاج لكسوة أو إطعام إلى عمارة مسجد مثلاً جاز .

(١) الوجه الأول: أنه لا تلزمه إجابة خصمه؛ لأن الواجب إنما هو أداء الحق إن صدق.

الوجه الثاني: أنه تلزمه الإجابة.

وجمع بين الوجهين بحمل الأول على ما إذا قال: لي عليك كذا فأحضر معي، والثاني على ما إذا قال: بيني وبينك خصومة فأحصر معي.

ينظر: تحفة المحتاج (١٠/١٠).

(٢) في "أ-ب" (و هو في و لاية غيره).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٩/١٢)، ١٩٥٥)، الروضة (١٩٨/١١، ١٩٩)،
 أسنى المطالب (٣٢٨/٤، ٣٢٩)، مغني المحتاج (٢٨/٤).

(٤) في "ب" (وجده)



كتاب القضاء(١)

القيام به يفضل الجهاد للفتح لا للدفع، وهو دون الإمامة العظمى في الفضل وفوق الفتوى. وفي الكتاب أبواب.

(١) القضاء بالمد: أي الحكم بين الناس، وجمعه أقضية.

و هو لغة: إحكام الشيء وإمضاؤه والفراغ منه.

ينظر: الصحاح (٥/١٩٦٠)، مادة (قصى)، النظم المستعذب (٢٩٠/٢)، مغني المحتاج (٤٧٠/٣٤).

وشرعاً: عرفه إمام الحرمين بأنه "إظهار حكم الشرع في الواقعة من مطاع".

ينظر: حاشية الشيخ عميرة على شرح المحلي للمنهاج (٢٩٥/٤).

وعرفه ابن حجر والرملي بأنه: "إلزام من له الإلزام بحكم الشرع".

ينظر: تحفة المحتاج (١١٤/١٠)، نهاية المحتاج (٢٣٥/٨).

وسمي القضاء حكماً لما فيه من الحكمة التي توجب وضع الشيء في محله لكونه يكف الظالم عن ظلمه.

ينظر: مغني المحتاج (٤٧٠/٤).

والأصل في وجوب القضاء وتنفيذ الحكم بين الخصوم الكتاب والسنة وإجماع الأمم عليه. قال تعالى: { وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ } [المائدة: ٥]. ينظر: الحاوي (٣/١٦)، أسنى المطالب (٢٧٧/٤).



الباب الأول في التولية والعزل

فإن تعدد المتأهل للقضاء وليس هناك قاض يصلح له فتوليته فرض كفاية، فإن قبل واحد فذاك وإلا أجبر الإمام واحداً، فإن كان بعضهم افضل ندب قبوله وطلبه إن وثق بنفسه، وكره تولية غيره وطلبه وقبوله، الفضل أو كان المفضول أطوع في الناس أو إلى قلوبهم أقرب ، وإن استوى العدد في الأهلية وليس هناك قاض يصلح فمن كان مشهوراً له كفاية كره طلبه وقبوله وإلا ثدبا وإن كان هناك قاض متأهل حرم طلب غيره وبذل مال لعزله ولو مفضولاً فتزول عدالة الطالب وتبطل توليته إلا إن تاب قبلها ، أو غير متأهل ندب بذل مال لعزله، وإن اتحد المتأهل تعين عليه طلبه وقبوله في بلده أو ناحيته فقط وإن لم يثق بنفسه ويتحرز ويأثم بالامتناع ويجبره الإمام ولا يفسق لتأوله ، ومن تعين عليه أو ندب فله بذل مال ليولي (١)، وإلا فإن تأهل فله بذله لئلا يعزل، لا ليولي (١)، وإلا فإن تأهل فله بذله لئلا يعزل، لا ليولي (١).

⁽١) في "ب" (لتول).

⁽٢) في "ب" (لتول).

⁽ \mathring{r}) ينظر: الوسيط (\mathring{r} (\mathring{r} (\mathring{r})، التهذيب (\mathring{r} (\mathring{r})، العزيز شرح الوجيز (\mathring{r} (\mathring{r}) ينظر: الروضة (\mathring{r} (\mathring{r})، الروضة (\mathring{r} (\mathring{r})، أسنى المطاالب (\mathring{r} (\mathring{r})، الروضة (\mathring{r} (\mathring{r})، أسنى المطاالب (\mathring{r})، الروضة (\mathring{r}) المرابق (\mathring{r}) أسنى المطاالب (\mathring{r}) المرابق (\mathring{r}) الم

فعـــل

يشترط في القاضي أن يكون ذكراً، فلا يصح تولية إمرأة ولا خنثى وإن بان بعد التولية ذكراً، فإن ولاهما الإمام الحنفي فيما يشهدان به فحكما فيه فهل لقاض شافعي نقضه وجهان (۱)، وأن يكون حراً فلا يولى من فيه رق، وأن يكون مسلماً فلا يولى غيره ولو على مثله، ومن نصبه الإمام من الكفار للحكم بينهم فهو زعيم لا حاكم فلا يلزمهم حكمه الا بالتزامهم، وأن يكون عدلاً مكلفاً سميعاً بصيراً ناطقاً، فلا يولى فاسق ومبتدع لا تقبل شهادته، ولا صبي ومجنون وإن تقطع وقصر زمنه إن أعقبه نحو غفله، وإلا ففي توليته وجهان (۱)، ولا يولى أعمى (۱) بخلاف الأعشى وضعيف بصر إن عرف الصور القريبة لا الأشباح فقط، وطروء عماه بين سماع البينة والحكم لا يمنعه الحكم بها إن لم يحتج إلى الإشارة ولا من لا يسمع أصلاً بخلاف ثقيل السمع، ولا أخرس وإن فهمت أشارته ولا يضر خلل اللسان المانع تقويم الفاتحة (۱).

(١) أصح الوجهين أنه ليس للقاضي الشافعي نقضه لأنه مجتهد فيه.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٠/٤).

(٢) الوجه الأول: لا يجوز؛ لأنه يخرج في زمان ذلك عن حكم التكليف وتبطل به فروض العبادات.

الوجه الثاني: يجوز يجري مجرى فترات النوم والاستراحة. ذكر ذلك الماوردي ولم يرجح.

ينظر: الحاوي (١٥٤/١٦، ١٥٥).

(٣) وفي وجه أنه يولى، لكن الصحيح من الوجهين أنه لا يولى لأنه لا يعرف الخصوم والشهود.

ينظر: الروضة (٩٦/١١).

(٤) ينظر: المهذب (٢٩١/٢)، التهذيب (١٦٧/٨)، الروضة (٢٩١/١)، مغني المنهاج مع شرح المحلي (٢٩٦/٤)، أسنى المطالب (٢٧٨/٤، ٢٧٩)، مغني



وأن يكون مجتهداً مطلقاً إن وجد وهو أن يعرف من الكتاب والسنة ما يتعلق بالأحكام، ولو أمياً غير حافظ لذلك عن ظهر قلب ، ويعرف منهما الخاص والعام، والخاص الذي أريد به العموم وعكسه ، والمطلق والمقيد ، والمجمل والمبين ، والنص والظاهر ، والناسخ والمنسوخ ، وأسباب النزول. ويعرف من السنة المتواتر والآحاد والمرسل والمتصل وعدالة الرواة وجرحهم، ويكفيه فيها أصل معتمد(١) اعتنى مؤلفه بجمع أحاديث الأحكام فيه ، ومعرفة مواقع الأبواب لينظره عند الحاجة ، وكلُّ حديث أجمع السلف على قبوله، أو تواترت عدالة رواته فمقبول، وإلا كفى تعديل إمام موثوق به فى ذلك . وأن يعرف أقوال علماء الصحابة ومن بعدهم إجماعاً واختلافاً، فلا يشترط إحاطته بالكل بل يكفيه علمه أن قوله لم يخالف الإجماع بل وافق من تقدمه، أو ظن أنهم ما ذكروها، وكذا في الناسخ والمنسوخ. وأن يعرف جملاً من علم العربية لغة وإعراباً إذ به يعرف العام والخاص والمطلق والمقيد والمجمل والمبين. وأن يعرف القياس وأنواعه من جلي وصحيح وضدهما، فلا يولى منكر القياس والاجتهاد أصلاً، بل يتبع النصوص، فإن فقدها أخذ بقول سلفه، فإن كان مجتهداً في فحوى الكلّم ويثبت الأحكام على عموم النصوص(٢) جاز توليته، لا معرفة أصول الاعتقاد خلافاً للشيخين(٣)، بل يكفيه جزم الاعتقاد بمقتضاه، وإن لم يعرف طرق علم الكلام^(؛)، وقد يكون مجتهداً في بعض الأبواب فقط. وأن يعرف الإجماع فلا يؤلى منكره أو منكر

المحتاج (٤٧٤/٤، ٤٧٥)، نهاية المحتاج (٢٣٨/٨، ٢٣٩).

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١٦/١٤)، أسنى المطالب (٢٧٩/٤).

(٢) في "ب" (النص).

ينظِر: العزيز شرح الوجيز شرح الوجيز (٢١٧/١٢)، الروضة (٩٦/١١).

⁽١) كسنن أبي داود.

⁽٣) ذكر الرافعي والنووي أن الأصحاب عدوا من شروط الاجتهاد معرفة أصول الاعتقاد

⁽٤) لأنها صناعة لم يكن الصحابة - ينظرون فيها. ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٢٧٩/٤).

حجية أخبار الآحاد ، وأن يكون كافياً (١) فلا يُولى مغفل لا رأي له بنحو كبر أو مرض ، ويجوز ضعيف رأي، وإن لم يوجد مجتهد مطلق فمجتهد في مذهبه، ويقدم على من دونه حتماً، فإن فقد فولى الإمام مقلداً جاز ، ويتجه وجوب تقديم الأفضل كما مر في مجتهد المذهب وأولى، وإن ولى فاسقاً لم يصح، وشذ الغزالي (٢) بالصحة، وأقره الشيخان (٣)، وعليه لا ينفذ إلا إذا وافق الحق ، وإذا تفاوت اثنان في الفسق قدم أقلهما فسقا، وإذا زالت/ شوكة من ولاه انعزل لزوال الضرورة.

ويندب كونه وافر العقل حليماً ثبتاً فطناً كامل الحواس والأعضاء، شديداً بلا عنف، ليناً بلا ضعف، عارفاً بلغة أهل بلد ولايته، بريئاً من الشحناء والطمع، صدوقاً ذا رأي ووقار وسكينة ووفاء، قرشياً، والعلم مع التُقى مقدم على النسب(1).

۲ / ۳ / ب

فرع:

إذا علم الإمام خلو بلد عن القاضي لزمه أن يبعث إليها قاضياً، أو يولي واحداً من أهلها وهو أولى، وله أن يقول لهم اختاروا واحداً وقلدوه القضاء ، وأن يفوض نصبه لرجل مسلم ولو غير أهل للقضاء ، ولا

(١) أي بأن يكون ذا نهضة ويقظة تامة وقوة على تنفيذ الحق.

ينظِّر: تحفة المحتاج (١٢٠/١٠).

ينظر: الوسيط (٢٩١/٧).

⁽٢) قال الغزالي: إن آجتماع هذه الشروط متعذر في عصرنا لخلو العصر عن المجتهد المستقل. فالوجه تنفيذ قضاء كل من ولاه سلطان ذو شوكة وإن كان جاهلاً أو فاسقاً لئلا تتعطل مصالح الناس، ويؤيده أنا ننفذ قضاء قاضي البغاة لمثل هذه الضرورة.

⁽٣) ينظر: العزيز شُرح الوجيز (٢١/١١)، الروضة (٩٧/١١).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/٥١١ع)، الروصة (١١/٩٥-٩٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٩٦٤، ٢٩٧)، أسنى المطالب (٢٧٩/٤، ٢٨٠)، تحفة المحتاج (١٢٠/١٠)، مغني المحتاج (٤/٥/٤-٤٧٨)، نهاية المحتاج (٢٣٨/٨).

يختار أصله ولا فرعه كما لا يختار نفسه، ثم إن عرف الإمام أهلية من يريد توليته أو استفاضت عنده كفى ، وإن شهد بها عدلان عالمان بشرط الأهلية أحضره واختبره ندبا [أو](١) حتماً وجهان(٢)، وإلا سأل عنه فإن ولاه قبل ذلك لغت توليته وإن كان أهلاً، ويأثم المُولِّي والمُولِّى، ولا ينفذ حكمه وإن أصاب(٣).

(١) فِي الأصل (لا) والمثبت من "أ-ب".

⁽٢) أصّح الوجهين أنه يختبره ندباً لا حتماً لثبوت أهليته بالشهادة. جاء ذلك في هامش نسخة "أ" [٣٧٥].

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۸/۱۲)، ۴۳۹)، الروضة (۱۲۳/۱۱)/ أسنى المطالب (۲۸۸/۶، ۲۸۹)، مغني المحتاج (٤٧٧/٤).

فعل

لابد من تولية الإمام أو مأذونه ولو لمن تعين للقضاء، فإن فقد الإمام فبتولية أهل الحل والعقد في البلد أو بعضهم مع رضا الباقين، ولو ولاه أهل جانب من البلد صح فيه دون الآخر، ثم لو قام إمام فله تقريره ولا يحتاج تجديد تولية ولا يحكم بغير إذنه وله عزله(۱)، ويجوز قبول الولاية من أمير باغ(۲).

وتنعقد التولية مشافهة إما بصريح كوليتك القضاء أو قلدتك أو استخلفتك أو أنبتك فيه وكاقض أو احكم بين الناس ، وإما بكناية كاعتمدت أو عولت عليك في القضاء ورددته وجعلته وفوضته إليك، وكالمكاتبة أو المراسلة إذا علم منهما ما يشعر بالتولية وليقبل فوراً حاضراً (")، أو عند بلوغ الخبر غائباً (أ)، وهل شروعه في النظر قبول؟ وجهان.

ويشترط تعين القاضي ومحل ولايته كبلده أو ناحية منها، فإن قال: وليتك أحدهما أو أيهما شئت أو أيهما رضيك^(°) أهله لم يجز ، ولو ولاه قضاء مدينة وصرح بدخول أعمالها أو خروجها اعتمد وإلا فبالعرف المتقدم ، فإن اختلف روعي الأكثر ثم أقربهما عهداً^(۲).

ولو قال: وليتك كل البلد لتنظر في محلة منه أو في أحد جانبيه أو

⁽١) ينظر: الحاوي (١٦/٨، ٩).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۸/۱۲)، الروضة (۱۸/۱۱)، أسنى المطالب (۲۸۰/٤).

⁽٣) (حاضراً) غير موجود في "ب".

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٣٩/١٢)، الروضة (١٢٣/١١، ١٢٤).

⁽٥) في "ب" (رضيت).

⁽٦) ينظر: الحاوي (١٣/١٦)، أسنى المطالب (٢٨٧/٤).

في جامعه فقط لم يصح إن جعله شرطاً، لا إن خرج مخرج الأمر فيبطل الشرط فقط، وينظر في أي موضع شاء، لكن لو قال: قلدتك على أن تحكم في الجامع بين من جاءك فيه صح ولم يحكم في غيره(١).

وله تولية قاضيين وأكثر إن لم يشرط الاجتماع في الحكومة، ثم إن عمم تولية كل واحد أو^(۱) أطلق فهي عامة، وإن خص كل واحد بمكان أو زمان أو نوع محكوم به أو عليه لم يتعده، فإن طلب الخصم قاضيان أجاب السابق ثم من قرع ، ولو تنازع الخصمان في اختيار القاضي أجيب المدعي فإن كانا مدعيين كطلب قسمة حضرا عند الأقرب ثم يقرع^(۱)، وإن⁽¹⁾ تنازعا في القاضي ونائبه أجيب طالب الأصل ويقدم داعي الإمام على داعي القاضي ، ولو خص قاضياً بالعجم وآخر بالعرب لم يحكم واحد منهما لغير عجمي وعربي كالنبطي، ولا بين عربي وعجمي بل يحكم بينهما ثالث كبين رجل وامرأة وقد خص كل واحد بصنف ، ويعمل في عربي نسباً عجمي لساناً أو عكسه بالقرينه^(۱) وإلا فبالنسب ومولى العرب منهم^(۱).

⁽١) ينظر: الحاوي (١٥/١٦).

⁽٢) في "ب" (و).

⁽۳) يَنْظر: الْمَهٰذب (۲۹۲/۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۲/۵۱۱)، الروضة (۲۱/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلى (۲۹۸/٤)، أسنى المطالب (۲۸۷/٤).

⁽٤) في "ب" (ولو).

⁽٥) في "ب" (بالعربية).

⁽٦) ينظر: الحاوي (١٦/١٥١، ١٦).

فعل

إذا أذن الإمام للقاضي في الاستخلاف كما هو السنة فله أن يستخلف ولو عاماً في مقدوره، وإلا ففيما يعجز عنه لمرض أو غيبة أو اتساع الجهة إن لم ينهه ، وإلا بطلت التولية في المعجوز عنه فقط فيبطل حكم خليفته فيه كخليفة لا يصلح ، فإن رضي خصمان بحكمه بينهما فهو تحكيم له وسيأتي ، ثم من استخلف (۱) في خاص كفاه علم أحكامه، أوفي عام اشترط فيه أهلية القضاء ولو كشافعي استخلف حنفياً إلا إن شرط عليه الحكم بمذهب المستنيب، فإن لم يأت بصيغة شرط كاحكم بمذهبي أولا تحكم بمذهبي مثل من التحكم بمذهب عليه المحكم بمذهب التحكم في قتل مسلم بكافر أو حر بعبد مثلاً جاز في حكم في غيره (۲).

فرع:

من استخلف بالإذن فيما يمكنه مباشرته فله عزله، أو فيما لا يمكنه (٣) فوجهان (٤), ومن ولاه الإمام قضاء بلد على أن يستخلف فيه ولا يحكم هو فهو تقليد اختيار لا حكم (٥)، فإذا قلد واحداً لم يكن له عزله ولا

⁽٥) ينظر: مغنى المحتاج (٤٧٨/٤).



⁽١) في "ب" (اختلف).

⁽٣) في "ب" (لا يمكنه مباشرته).

⁽٤) أصَّح الوجُهينَ أن له عزله. جاء ذلك في هامش نسخة "أ" [٣٧٥/ب].

الإشراف عليه ، ولو قال استخلف فلاناً فتقليد تقليد وإشراف لا(١) حكم واختيار.

(١) في "ب" (لا تقليد حكم).

فعــل

للقاضي بمطلق التولية الحكم البات (۱) به (۲)، وإلزام آداء الحقوق وحبس الممتنع واستيفاء التعزير والحد ولو لله تعالى ، وتزويج من لا ولي لها، وولاية مال محجور وقد مر في بابيهما، وضال، ووقف عام أو خاص وإيصال ذلك أهله، والبحث عن متوليه إن كان، وحفظ مال غائب لم يعلم به (۳) كإرثه فيقرضه أو يبيعه بالمصلحة ويحفظ ثمنه ، والنظر في الوصايا حيث لا وصي ، وفي صلاة الجمعة والعيد وأئمة المساجد ، وفي الشوارع فيمنع من تعدى فيها ببناء أو إشراع جناح كما مر ، وفي المفتين، وكذا في المحتسب وعامل الزكاة إن لم ينصبهما الإمام، وفي صرف زكاة من يليه كالوصي، لا في أخذ مال الفيء والجزية والخراج (٤).

(١) الحكم البات هو المستلزم سماع البينة والتحليف.

في "ب" (الثابت).

⁽٢) (به) غير موجود في "أ-ب".

⁽٣) (به) غير موجود في "أ-ب".

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز شرح الوجيز (١٢/ ٤٤٠، ٤٤٠)، الروضة (١٢/ ٢٥/١)، أسنى المطالب (٢٨٩/٤).

فعـــل

يجوز التحكيم في غير حد لله تعالى، ولو في لعان وتزويج فاقدة ولي خاص ومع وجود القاضي، وصمت البكر لمن قال: حكمتيني في تزويجك إذن، ويشترط أهلية المحكم للقضاء في تلك الواقعة كالنائب الخاص، ورضى الخصمين بحكمه قبله فقط(۱)، لا إن كان أحدهما القاضي ورضى العاقلة في الدية حيث يلزمها وينفذ حكمه حيث ينفذ قضاء القاضي ويمضي منه ، ومن كتاب حكمه ما يمضي من قضاء القاضي وافق رأيه أم لا، وينقض منه ما ينقض، وله الإشهاد بما ثبت عنده في ذلك المجلس لا بعده وإن لم يحكم ، والإشهاد على شهادة الشاهدين عند القاضي، لكن ليس له الحكم بعلمه ولا الحبس واستيفاء قود أو حد آدمي ولو حكم اثنين حكما، لا أحدهما فقط(۱).

فرع:

لو رد القاضي خصمين عند الاشتباه إلى متوسط لم يلزمهما إتيانه، وإن سألاه ردهما إليه لزمه ترك النظر في أمرهما لا ردهما إليه فإن فعل فهو تبرع منه.

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۹۲/۲)، الوسيط (۲۹۳/۷، ۲۹۶)، الروضة (۱۲۱/۱۱- ۱۲۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۹۸/۶)، أسنى المطالب (۲۸۷/۶، ۲۸۸)، معنى المحتاج (۲۸۷، ۲۸۷).



⁽١) في الأصل (وفقط) والمثبت من "أ-ب".

فصل

و(۱) ينعزل القاضي بزوال أهليته فإن عادت لم تعد ولايته بلا تولية، لكن لو عمي بعد سماعه بينة وتعديلها حكم بها في تلك إن لم يحتج إلى إشارة ، وكذا لو خرج عن ولايته بعد ذلك ثم عاد بخلاف مالو عزل ثم ولي، ولوعجز عن النهضة دون الحكم لمرض أو عنهما ورجي زواله لم ينعزل وإلا انعزل ، ولو أخبر الإمام بموت قاضي بلد أو فسقه مثلاً فولى فيها غيره ثم بان خلاف ما أخبر به فولاية الثاني صحيحة، وفي انعزال الأول وجهان (۱). وتولية قاض بعد قاض ليست عزلاً للأول إن لم تكن قرينة بعزله ، وإيصاء القاضي لآخر بالقضاء بعد موته كإيصاء الإمام بالإمامة وقد مر ، وللإمام عزل قاضي غير متعين بظن خلل فيه لا ينعزل (۱) به كسوء طريقة وكثرة شاك وبلا خلل بأفضل منه وبمثله (۱) أو دونه لمصلحة ولو احتمالاً كسكون فتنة، ولفظ العزل صريح، وفي صراحة (۵) صرفته عن القضاء أو رجعت عن توليته وجهان (۲)، وعزله بلا سبب حرام ولا ينفذ إن تعين ، وللقاضى عزل نوابه ولو بلا سبب (۷)،

(١) (الواو) غير موجودة في "أ-ب".

⁽٢) أُوجه الوجهين أنه ينعزل لأنه أقامه مقامه لا أنه ضمه إليه. ينظر: مغنى المحتاج (٤٨٣/٤).

⁽٣) (لا نعزل به) غير موجود في "ب".

⁽٤) في "ب" (ومثله).

⁽٥) (صراحة) غير موجود في "ب".

⁽٦) أصح الوجهين أنه صريح. جاء ذلك في هامش نسخة "أ" [١/٣٧٦].

⁽۷) ينظر: الوسيط (۲۹۰/، ۲۹۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۱/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۹/۱۲)، أسنى الروضة (۲۹۹/۱، ۱۲۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۹۹/۲)، أسنى المطالب (۲۸۹/۲، ۲۹۰۹)، تحفة المحتاج (۲۳۲/۱۰).

ولا ينعزل القضاء و نواب الإمام بموت الإمام أو إنعزاله(١).

فرع:

لا ينعزل قاض غائب بعزل الإمام بل ببلوغ خبره، فإن علق الإمام عزله بقرائته كتابه لم ينعزل حتى يقرأه أو يقرأه عليه غيره (٢).

فرع:

للقاضي غير المتعين عزل نفسه وإن لم يعلم الإمام، وبعلمه أولى (٦)، وإنكاره التولية كالتوكيل (٤).

فرع:

ينعزل بعزل القاضي وانعزاله ولو قاضي القضاة نوابه ولو في عام، لا من عين له الإمام أن يستخلفه أو استخلفه عن الإمام بأمره في عام أو خاص، أو نصبه الإمام نائباً للقاضي، ولا قوام محجورين وأوقاف (°).

فرع:

لا يقبل قول معزول أو خارج ولايته كنت حكمت لفلان بكذا، وكذا شهادته له أن قاضياً حكم له بكذا وعلم القاضي أنه حكمه، وإن شهد أنه أقر بمجلس حكمه قبلت، ولو قال المعزول لأمينه أعطيتك هذا المال لزيد وقال

ه ۲ ۳/ب

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٤٤/١٢)، الروضة (١٢٧/١١، ١٢٨).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲/۱۲، ٤٤٣)، الروضة (۱۲۲/۱۱، ۱۲۷)، أسنى المطالب (۲۹۱/٤).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲/۱۲)، الروضة (۱۲۷/۱۱)، أسنى المطالب (۲۹۱/٤).

⁽٤) إذا أنكر القاضي التولية بلا غرض صار معزولاً كالوكيل.

⁼ ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٩/٤).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲ (٤٤٣/١٢)، الروضة (١ ٢٧/١١)، أسنى المطالب (٢ (٢٩١/٤)، مغنى المحتاج (٤٨٣/٤).

أمينه بل أعطيتنيه لعمرو فهو لزيد، وفي غرم الأمين لعمرو وجهان^(۱)، وإن قال/: ماأعطيتنيه وهو^(۱) لعمرو أخذه عمرو، ولو فضل على أمين معزول شيء بعد المحاسبة فقال: أخذته أجرة مثلى ففي قبوله وجهان^(۱).

وتصديق المعزول له لغو ، ويقبل قول قاضي في محل ولايته حكمت بكذا، ولو في قوله على سبيل الحكم لا الإخبار زوجات رجال هذه القرية طوالق منهم وإن لم يذكر مستنداً إن وثق بعلمه ودينه، وإلا فيتجه إعتبار ذكر مستنده ('').

(١) أوجه الوجهين أنه لا يغرم.

ينظر: أسنى المطالب (٢٩٢/٤)، مغنى المحتاج (٤٨٦/٤).

(٢) في "ب" (فهو).

(٣) أصّح الوجهين عدم قبول قوله، فلا أجرة له بناء على أن من عمل لغيره عملاً ولم يذكر أجرة لا أجرة له.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٩٢/٤).

(٤) ينظر: الوسيط (٢٩٦/٧)، ٢٩٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٦/٤٤-٤٤٤)، الروضة (١٢/٨١، ١٢٩)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٩٩/٤، ٢٩٩،)، أسنى المطالب (٢٩٧/٤، ٢٩٣)، نهاية المحتا (٢٤٧/٨).

فع_ل^(۱)

من طلب من القاضي إحضار قاض معزول أو نائبه لم يجبه حتى يسأله عن دعواه، فإن ذكر أنه يدعي مالاً بمعاملة أو إتلاف أو غصب أحضره أو وكيله وفصل بينهما بطريقه ، وكذا إن قال: أخذ مني كذا رشوة وفسرها، أو أخذه لفلان ودفعه إليه بشهادة باطلة، ثم الآخذ إن قال: أخذته بحكم المعزول لم ينفعه بل عليه إثبات أنه حكم له به (7) قبل عزله وإلا انتزع منه ، وإن قال: هو لي ولم يزد صدق بيمينه ، وإن قال: حكم على بمردودي (7) الشهادة ولم يذكر أخذ مال أو قال: حكم علي بغير الحق أو قتل أبي ظلماً بالحكم أحضره وادعى عليه، فإن أقر بما ادعاه أو أقام به بينة فذاك، وإلا صدق بلا يمين (4) خلافاً للمنهاج (6).

ومن ادعى على قاض فإن لم يتعلق بحكمه فهو كالآحاد فيحكم بينهما نائبه أو قاض آخر، وإلا فإن ادعى أنه حكم عليه ظلماً ليغرمه لم يمكن^(۱)،

(١) في "أ - ب" (فرع).

(٢) (به) غير موجود في "ب".

(٣) في "ب" (بمردود).

(٤) وذَّلك لأنه أمين الشرع فيصان منصبه عن الحلف والابتذال بالمناز عات و هذا الوجه استحسنه الرافعي.

ينظر: العزيز شرح الوجيز شرح الوجيز (٢١/١٢).

(°) صحح النووي في المنهاج ص(١٤٩) أنه لا يصدق إلا بيمين، لأن اقصى درجات المعزول أن يكون مؤتمناً، والمؤتمن كالمودع يحلف.

وهذا الوجه أصوب، وهو في من عُزل مع بقاء أهليته، أما من ظهر فسقه وشاع جوره وخيانته فالظاهر أنه يحلف قطعاً.

= ينظر: أسنى المطالب (٢٩٢/٤)، مغني المحتاج (٤٨٧/٤)، نهاية المحتاج (٢٤٨/٨).

(٦) في "ب" (يمنه).



ولا يحلف إن أنكر فلا^(۱) يغني إلا البينة ، وكذا لو ادعى^(۱) على الشاهد أنه شهد عليه زوراً ليغرمه وله إقامة بينة بإقراره أنه شهد عليه زوراً ، وإن ادعى على القاضي أو الشاهد أنه حكم أو شهد له وأنكر لم يرفعه لقاض آخر ولم يحلفه كمن أنكر الشهادة^(۱).

(١) في "أ-ب" (ولا).

⁽٢) في "ب" (ادعى آخر).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۲۹۷/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲ ٤٤- ٤٤٩)، الروضة (۳) ينظر: الوسيط (۲۹۷/۷)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۰۰/٤)، أسنى المطالب (۲۹۲/۶)، مغني المحتاج (٤٨٦/٤، ٤٨٧)، نهاية المحتاج (۲۶۸/۸). (75.00)

فعـــل

في المفتي

و^(۱) يشترط أن يكون مسلماً مكلفاً عدلاً ولو ظاهراً ذا مرؤة غير عدو للمستفتي، فيقبل فتوى عبد وامرأة وأخرس تفهم إشارته ومبتدع تقبل شهادته (۱)، لا كافر وغير مكلف ولا فاسق ويعمل لنفسه باجتهاده وتحل مباحثته في العلم، ولا يكره إفتاء والد ولده في العبادات، وفي غيرها وجهان ").

وأن يكون متيقظاً قوي الضبط مجتهداً مستقلاً، فإن عرف عامي مسألة أو مسائل بأدانتها لم يفت ولم يقلده غيره (ئ)، ومثله عالم غير مجتهد، ويفتي مجتهد في مذهب الشافعي فقط لا تقليداً له إذ المجتهد لا يقلد، وانتسابه إليه لجريه على طريقه في الاجتهاد فتوافق اجتهادهما وربما خالفه، وتجديده الاجتهاد لما حدث كمثله في القبلة، ويفتي متبحر فيه غير مجتهد لكن عرف أصوله في الأبواب وأمكنه قياس مالم ينص عليه على المنصوص (6)، ولا ينصب قاضياً عند الاختيار وهو مقلد له وكذا من أفتاه من العوام إذ موت المجتهد لا يمنع تقليده ، وشرطه فقه النفس وحفظه لمذهب إمامه وخبرته بقواعده ونصوصه وأساليبه،

(١) الواو غير موجودة في "ب".

⁽٢) قال النووي "والرافضة الذين يسبون السلف فتاويهم مردودة وأقاويلهم ساقطة". الروضة (١٠٩/١).

⁽٣) أصح الوجهين أنه لا يكره. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٨٣/٤).

⁽٤) في "ب" (يقلد).

⁽٥) في "ا-ب" (النصوص).

1/417

فالأصولي الماهر والخلافي البحاث لا يفتي(١) بل يستفتى فيما يقع له كعامى عُرف مسألة أو مسائل بأدلتها ولو قطعية ، ولو اختلف على السائل جواب مجتهدين قبل العمل تخير فيهما أو بعده تعين الأول، فإن حدثت له تلك المسألة فإن عرف استناده لنص أو إجماع عمل به(٢)، أو لرأي أو قياس أو جهل مستنده والأول حى لزمه السؤال إلا إن كثر وقوعها، واختلاف متبحرين لاختلافهما في قياس أصل إمامهما كاختلاف المجتهدين ومنه تتولد الوجوه ، وإذا نص إمام متبحر على حكمه وعلته فله أن يلحق بتلك العلة مالم ينص عليه بالمنصوص، أو على حكم دون علته فله استنباطها وتعدية الحكم بها إن قوي على مسالك الأقيسه وأمكنه الاستنباط، ولو اختلف نص إمامه في مسألتين مشتبهتين ولم يظهر بينهما فرق فله تخريج قول من كل إلى الأخرى فيقال في كل منهما قولان بالنص والتخريج والعمل بالنص وليس المخرج قولاً لإمامه بل هو قياس(") قوله أو قياس أصله ولا وجها إذ() أخذ المخرج بالقياس من نص آخر وأخذه الوجه من أحد محتملات كلامه، ومن لم يتأهل للتخريج (٥) فإن ذكر الشافعي حكماً في القديم فقط اعتمده أو في الجديد مخالفاً للقديم فالعمل بالجديد/ غالباً، أو ذكر قولين في الجديد اعتمد المتأخر إن عرفه، وإلا فما رجحه الشافعي، ثم ما وافق أكثر الأئمة الأربعة، ثم مذهب(١) أبى حنيفة(٧)، ثم مآذكره في بابه والآخر في

⁽١) وذلك لأنه ليس أهلاً لإدراك حكم الواقعة استقلالاً لقصور آلته.

ينظر: الروضة (١١٠/١١).

⁽٢) في "ب" (ولو).

⁽٣) قوله (قياس قوله أو) غير موجود في "ب".

⁽٤) في "ب" (بل).

^{(ُ}ه) في "ب" زَيادَة (والترجيح).

⁽٦) (مذهب) غير موجود في "أ-ب".

⁽٧) ينظر: الروضة (١١٢/١١)، أسنى المطالب (٢٨٤/٤).

لكن قال الزركشي في الخادم: "لا معنى لتخصيصه بأبي حنيفة بل يوافقه غيره من

غيره استطراداً ثم يبحث عن الراجح إن تأهل لذلك متعرفاً له من نصوص إمامه ومأخذه وقواعده، ثم ينقله عن أصحاب مذهبه الموصوفين بذلك ويتعرف أرجح الوجهين بما مر في القولين لكن لاعتبار (۱) بالمتأخر إلا إذا كانا لواحد، ومن لا يتأهل للبحث عن الراجح عمل بما رجحه أكثر الأصحاب وأعلمهم وأورعهم، فإن اختلف أعلم وأورع فالأعلم، فإن فقد ذلك اعتبر الناقل للقولين والقائل للوجهين، فنقل البوطي (۱) والمزني (۱) والربيع (۱) المرادي مقدم على غيرهم، ونقل العراقيين لنصوصه وقواعده ووجوه المتقدمين أتقن من المراوزة غالباً

الأئمة كذلك".

جاء ذلك في هامش نسخة "ب" [٣٧٦/ب].

(١) في "ب" (الاعتبار).

(٢) البوطي: يوسف بن يحيى القرشي، أبويعقوب البوطي، من بويط: قرية من صعيد مصر، كان خليفة الشافعي في حلقته بعده، له مصنفات منها: المختصر، توفي سنة (٣٢٣)ه.

ينظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٢٢/١)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٧٠/١).

(٣) المرزني: إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل بن عمرو بن إسحاق، أبوإبراهيم المرزني، ولد سنة (١٧٥)، أول أصحاب الشافعي. قال الشافعي: المرزني ناصر مذهبي، له تصانيف منها: الجامع الكبير، والجامع الصغير، والمنثور، ومختصر المرزني، توفي سنة (٢٦٤) هـ.

= ينظر ألم طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٥٨/١)، وفيات الأعيان (٢١٧/١).

(٤) الربيع المرادي: هو الربيع بن سليمان بن عبدالجبار بن كامل، أبومحمد المرادي الإمام المحدث، الفقيه الكبير، صاحب الشافعي وناقل علمه، ولد سنة (١٧٤) هـ، وتوفي سنة (٢٧٠)هـ.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٨٨/١)، طبقات الشافعية لأبي قاضي شهبة (٦٥/١).

وينبغي أن يرجح بهذا^(۱)، وتعارض جزم مصنفين كتعارض الوجهين فيبحث كما مر، ويرجح هنا بالكثرة أيضاً كمعارضة اثنين لثالث مساو لهما ، وإذا لم يظهر له الراجح توقف ، ويكره اقتصاره في فتواه على^(۲) فيه قولان أو وجهان أو خلاف إذ لا يفيد حكماً، وإيراد مثل ذلك في التصنيف ليبحث عن الراجح أهله^(۳).

فرع:

لو اجتهد المستقل في حكم وعمل به ثم تغير اجتهاده عمل هو ومقلده بالثاني ولا ينقض الأول ، فلو خالع زوجته ثلاث مرات ثم عقد بها⁽⁺⁾ لكونه يرى الخلع فسخاً ثم رآه طلاقاً لزمه فراقها إلا إن حكم قاضي بمقتضى الاجتهاد الأول ، ولو قال لمقلده مجتهد آخر ولو أعلم أخطأ بك فلان لم يؤثر ، ولو أفتى المجتهد المستقل سائلاً ثم رجع وعلم السائل قبل علمه بفتواه لم يعتمدها، أو بعده وجب نقضه إن خالف دليلاً قطعياً لا اجتهادياً ، وإن أفتى المجتهد في مذهب ثم رجع لظهور مخالفة نص امامه وجب نقضه ولو اجتهادياً إذ نص إمامه معه كنص الشارع مع المستقل⁽⁰⁾، ولو لم يعلم السائل رجوعه فكما لو لم يرجع، وعليه إعلامه به قبل عمله وكذا بعده إن وجب نقضه ، ولو أتلف السائل بفتواه شيئاً ضمنه المفتى الأهل لا غيره⁽¹⁾، وينبغى أن لايضمن مطلقاً⁽¹⁾.

(١) ينظر: الروضة (١١٢/١١)، أسنى المطالب (٢٨٤/٤).

(٢) في "ب" (على قول).

(٣) ينظر: أدب المفتي والمستفتي لابن الصلاح ص (٦٠-٦٨) [وهو مطبوع مع فتاوى ومسائل ابن الصلاح في الجزء الأول].

الروضة (١١/٩/١)، أسنى المطالب (٢٨١/٤).

(٤) في "ب" (لها).

(٥) ينظر: الروضية (١٠٧/١). هذه العبارة يطلقها بعض العلماء وفي إطلاقها تساهل ظاهر؛ إذ ليس نص الإمام كنص الشارع الحكيم في الإلزام.

كنص الشَّارُ ع الْحكيم في الإلزام. (٦) ذكر أبوإسحاق الإسفراييني أن المفتي غير الأهل لا يضمن لأن المستفتي

27

_

فرع:

ينبغي للإمام تفقد المفتين بسؤال أهل العلم (٢) والدين فمن كان أهلاً قرره، ومن لافلا بل يتوعده إن عاد (٣).

فرع:

الإفتاء فيما وقع لا غير فرض عين أو كفاية كالقضاء (٤).

فرع:

ينبغي أن لا يفتي مع وجود شاغل لفكره كالقضاء، فإن خاطر معتقداً الإصابة قبلت فتواه ، ويحرم عليه التساهل واتباع الحيل لأغراض فاسدة، ويحرم سؤال من عرف بذلك، فإن احتال لتخليص سائل من ورطة يمين أو نحوها فحسن (٥)، وليحذر الميل مع سائل بأن يكتب ماله دون ما عليه أو يعلمه حيلة تبطل حقاً أو يلقنه على خصمه (١)، ولا يفتي فيما يتعلق بالألفاظ إلا إذا عرف اصطلاح أهل البلد فيها (٧)، والأولى له مشاورة من يصلح في مجلسه في المسألة إلا إن تضمنت ما يقبح ظهوره أو ما يريد السائل كتمه أو في إظهاره مفسدة، وله كتب دليل المسألة، ولا

مقصر. وأما المفتي الأهل فيضمن، لكن تعقبه النووي بأنه لم يوجد منه الإتلاف ولا ألجأ إليه بالزام.

ينظر: الروضة (١٠٧/١، ١٠٨).

⁽۱) ينظر: أدب المفتي والمستفتي لابن الصلاح ص(٥٦/٤٥). الروضة (١٠٦/١٠).

⁽٢) في "ب" (أهل الدين والعلم).

⁽٣) ينظر: الروضة (١٠٨/١١، ١٠٩)، أسنى المطالب (٢٨٣/٤).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (٢٨٠/٤).

⁽٥) ينظر: أدب المفتي والمستفتي لابن الصلاح ص(٤٦-٤٨)، الروضة (١١٠/١١)، أسنى المطالب (٢٨٣/٤).

⁽٦) يُتظر: أدب المفتي والمستفتي لابن الصلاح ص(٨٣)، الروضة (١١٥/١١).

⁽٧) ينظر: أدب المفتى والمستفتى ص(٥٢).

يعتاد كتب قياس وطريق اجتهاده، فإن تعلقت بقاض حسن إيمائه إليها، وكذا لو أفتى فيها غيره خطأ لبينة على ما ذهب إليه أو كان فيما يفتي فيه غموض فيلوح بحجته ، ويلزمه ذكر الدليل القطعي لا الاجتهادي ، وقد يحتاج إلى التشديد كهذا إجماع أو لا أعلم فيه خلافاً(۱)، وله التشديد في الجواب للحاجة بلفظ متأول كأن سأله مالك عبد أنه لو قتله أيقاد به؟ فيقول له: نعم، ففي الحديث « من قتل عبده قتلناه (۱)» إذ (۱) للقتل معان (۱)، وليتثبت في جوابه ولو ظاهراً فلا يطلق في محل التفصيل فهو خطأ، وإذا سئل عمن قال: أنا أصدق من النبي الله عليه وسلم أو الصلاة لغو ونحو ذلك لم يبادر بالإفتاء بقتله، بل يقول: إذا ثبت عنه (۱) ذلك استتيب فإن تاب لم يقتل وإلا قتل وبالغ في ذلك، أو عن قائل ما يحتمل وجوها يكفر ببعضها قال: إن أراد كذا فكذا أو كذا فكذا ، أو عمن قتل وحمن أتى بما فيه تعزير ذكر

⁽۱) ينظر: أدب المفتي والمستفتي لابن الصلاح (ΛY) ، أسنى المطالب بحاشيته (ΛY) .

⁽٢) عن سمرة بن جندب - قال: قال رسول الله : « من قتل عبده قتلناه ومن جدع عبده جدعناه ».

أخرجه الترمذي في باب: ما جاء في الرجل يقتل عبده من أبواب الديات، حديث رقم (١٤١٤)، وقال: حديث حسن غريب. الجامع ص (٣٤٢).

كما أخرجه أبوداود، في باب: من قتل عبده أو مثل به أيُقادُ منه؟ من كتاب الديات، حديث رقم (٤٥١٥). سنن أبى داود ص(٦٣٨).

وابن ماجه في باب: هل يقتل الحر بالعبد، من كتاب الديات، حديث رقم (٢٦٦٣) سنن ابن ماجه ص (٣٨٣)، والنسائي في باب: القود من السيد للمولى، من كتاب القسامة حديث رقم (٤٧٤١، ٤٧٤١)، سنن النسائي الصغرى ص (٢٥٤).

⁽٣) في "أ، ب" (و) بدل إذ.

⁽٤) قال النووي: "و هذا كله إذا لم يترتب على إطلاقه مفسدة" الروضة (١٠٣/١).

⁽٥) في "ب" (عليه).

آلة (١) التعزير وقدره/، أو عن إرث إخوة مثلاً كتب لأبوين أو لأب أو لأم ولا حاجة لذكر عدم المانع، فإن كان (٢) عول ذكره فيقول في الزوجة لها ثمن عائل وهو ثلاثة من سبعة وعشرين أولها العدد المذكور لا لها الثمن أو التسع، وإذا كان في الورثة ساقط بينه، ويتأكد الاحتراز في المناسخات فيقول: لفلان من فلان كذا ثم من فلان كذا إلى آخر البطون (٣).

والأدب تأمله للسؤال⁽¹⁾ كلمة كلمة سيما آخره، وله ضبط مشكل وإصلاح خطأ ولحن فاحش فيه وكون السؤال بخط غيره، وليشغل بياضاً في⁽⁰⁾ سطور السؤال بخطه^{(1)(۷)}، وليكتب بيناً بقلم لا دقيق ولا جليل غير مختلف، ويجعل السطور بين المتوسع وضده^(۸)، وإذا أجاب نظره أيضاً بتأمل، ولو كان الجواب خلاف مراد السائل ولا يرضاه شافهه به، ويسن⁽¹⁾ له عند إرادة الإفتاء التعوذ والبسملة والحمدله والحوقله لفظاً، وقراءة { رَبِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي } (١٠) الآية ، وأن يبدأ جوابه بكتابة الحمد لله، أو الله الموفق، أو حسبن الله، أو حسبن الله الموفق، أو حسبن الله

⁽١) في "أ -ب" (له).

⁽٢) في "ب" (كان فيها عول).

⁽٣) ينظر: أدب المفتي المستفتي ص(٧٧، ٧٧)، الروضة (١١٤/١١-١١٦)، أسنى المطالب (٢٨٥/٤).

⁽٤) في "أ - ب" (السو ال).

ر) ي . (٥) في "ب" (في بعض).

⁽٦) فيّ "أ - بُ" (بخط).

⁽٧) وذلك لئلا يلحق فيه بعد جوابه شيء.

ينظر: الروضة (١٠٦/١١).

⁽۸) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، الروضة (۱۰۲/۱۱)، أسنى المطالب (۸) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۸۲/٤)،

⁽٩) في "ب" (وسن).

⁽١٠) الآية (٢٥) من سورة طه.

⁽۱۱) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص(٧٦)، الروضة (١١٣/١١، ١١٤)، أسنى المطالب (٢٨٤/٤، ٢٨٥).

أولى، وأن يلصق جوابه بآخر السؤال ويكتب على الملصق من الرقعة، فإن ضاقت لم يكتبه (١) في غيرها بل في حاشيتها وهو (١) أولى أو في ظهرها من أعلاها، إلا إن ابتدأ من أسفلها متصلاً بالسؤال فيتم الجواب في أسفل ظهرها ليتصل الجواب، وأن يختمه بكتابة والله أعلم ونحو كتبه فلان فقط إن عرف به، وإلا فيزيد ابن فلان الفلاني فينتسب إلى ما يعرف به من بلد أو قبيله، ثم يكتب الشافعي إن احتيج وقد مر ، وله كتابة الجواب عندنا [أو الذي عندنا] (٦) أو الذي نذهب إليه كذا، وإذا ترك السائل كَتْبَ الدعاء للمفتي أو الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم أخر السؤال كتبه المفتي، ولو تعلق الإفتاء بالسلطان كتبه وعلى السلطان أو ولي الأمر وفقه الله أو نحوه، لا أطال الله بقاءه فيكره (١)، وليختصر الجواب مع البيان، وإذا كان في الرقعة مسائل حسن ترتيب جوابها عليها، وليكتب جواب ما في الرقعة وإن علم خلافه، فإن أراد مخالفته كتب فإن كان الأمر كذا جوابه كذا ، وتندب الزيادة على مافي الرقعة إن تعلق بها واحتاجه السائل (٥).

فرع:

الأولى تبرع المفتي بالجواب، وله أخذ رزق من المصالح إن لم يتعين واحتاج، ولا يأخذ من السائل أجرة ولو محتاجاً، فإن رزقه أهل البلد جاز ، وكذا لو استأجر على كتب الجواب لكن يكره، وينبغي كونها أجرة مثل كتابة ذلك لو لم تكن فتوى ، وله قبوله هدية لا رشوة من

⁽١) في "أ-ب" (يكتب).

⁽٢) في "ب" (و َهي)، وفي "أ" (واو).

⁽٣) غير موجود في الأصل. والمُثبتُ من "أـب". وينظر: الروضة (١١٤/١١).

⁽٤) وذلك لأنها ليست من الفاظ السلف.

ينظر: الروضة (١١٤/١١).

⁽٥) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص(٧٨، ٢٩)، الروضة (١١٤/١١، ١١٥)، أسنى المطالب (٢٨٥/٤).

السائل ليفتيه بمراده ، وعلى الإمام كفايته اللائقة من المصالح، وكذا من عم نفعه الناس كالمدرس^(۱).

فرع:

إذا أفتى اثنان أو فأكثر فالعادة (٢) كتابة المبتدىء في الجهة اليسرى من الرقعة، وله أن يكتب وسطها أو حاشيتها (٣)، فإن عرف الثاني أهليته وأصاب كتب الجواب صحيح أو هذا جواب صحيح أو جوابي مثل هذا أو بهذا أقول، وله الجواب بأخصر أو وأخطأ، لا لمخالفة قاطع اقتصر على الجواب ولا يذكر تخطئة ولا اعتراضاً، أو لمخالفة قاطع أو لمذهب مقلده لزمه الإفتاء وبيان خطئه إن لم يقم به غيره، والضرب عليه أو تمزيق الرقعه بإذن صاحبها، فإن تعذر ذلك كتب الصواب عند ذلك الخطأ، ويحسن إعادة الرقعة إلى الأول بإذن صاحبها، وإن لم تعرف أهليته وأصاب سائل عنه، فإن لم يعرف به أحد فله الترك، وأمر السائل بإبدالها وألى، فإن أبى أجابه لفظاً، وإن عرف عدم أهليته لم يفت معه، وله أن يضرب عليه بغير رضا السائل، وأن يحبس الرقعة بإذنه وينهره، ويعرفه قبح فعله ولزوم البحث عن المتأهل، فإن خاف من ضرب جوابه فتنة تركه، فإن غلبت فتاويه لمنصبه وتضرر السائل بعدم الموافقة وافقه (١)(٥).

(۱) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص(٥٠، ٥١)، الروضة (١١/ ١١٠، ١١١)، أسنى المطالب (٢٨٤، ٢٨٤).

⁽٢) في "ب" (فالأولى).

⁽٣) ينظر: الروضة (١١٣/١١).

⁽٤) لأن ذلك أهون الضررين. أدب المفتي و المستفتي ص $(\land \land)$.

^(°) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص(٧٩، ٨٠)، العزيز شرح الوجيز (٢٨٣/٤)، الروضة (١١٦/١١)، أسنى المطالب (٢٨٣/٤).

في المستفتي

فالعامى(١) إن تمسك بمذهب لزمته موافقته، وإلا لزمه التمذهب بمعين من الأربعة، لا بالتشهى ولا بمذهب آبائه، ثم له الانتقال إلى غيره بالكلية أو في بعض المسائل ، لكن تتبع الرخص حرام (٢).

ويلزمه إذا احتاج/ استفتاء عالم عدل عرف أهليته أو استفاضت أو ٣١٧/أ أخبر بها عدل يميز المتأهل عن غيره ، أو أخبره المسؤول بأهلية نفسه إن وثق بدينه (٣)، ثم إن وجد مُفتَيْن فإن اعتقد أحدهما أعلم تعين تقديمه، ويجب تقديم أعلم الورعين و أورع العالمين(؛)، وإذا أراد جمعهما في رقعه فينبغى تقديم الأسن الأعلم، أو في رقعتينن بدأ بمن شاء، وإنّ استويا تخير (٥)، فإن اختلف عليه جوابهما قبل علمه بفتوى أحدهما تخير أو بعده تعين، ثم إن حدثت له تلك المسألة فإن علم استناد الجواب لنص أو إجماع عمل به أيضاً وإن مات الأول، وإن علم استناده لرأي أو قياس أو شك والمقلد حي لزمه سؤاله (٢)، ولو اتحد المفتى لزمه اعتماد فتواه وإن لم يطب به قلبه، ولو عدم مفتياً في بلده وغيره لم يؤاخذ بما فعل،

⁽١) في "ب" (فالقاضي).

⁽٢) ينَّظر: أدنب المفتَّى والمتفتى ص(٨٧، ٨٨)، الروضة (١١٧/١١)، أسنى المطالب (۲۸٦/٤).

⁽٣) ينظر: أدب المفتى والمستفتى ص(٨٥، ٨٦).

⁽٤) ينظر: أدب المفتى والمستفتى ص(٥٥-٨٧)، الروضة (١٠٤/١).

⁽٥) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص(٩١)، الروضة (١١٨/١١)، أسنى المطالب

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١/٤٢٤، ٤٢٥)، الروضة (١٠٤/١١، ١٠٥).

وإن وجده بغير بلده لزمه التوصل إلى سؤاله إن قدر^(۱)، ولا تحرم عليه الإقامة ببلده (۲).

فرع:

الأدب للسائل ألا يسأل والمفتي قائم أو مشغول الفكر (٣)، وأن يعطيه الرقعة منشورة ويأخذها كذلك (٤)، وأن لا يقول إذا أفتاه قلت أنا أو مفت آخر: كذا، وأن لا يقول له: إن كان جوابك كجواب فلان فاكتب وإلا فلا، وأن لا يطالبه بدليل إلا في وقت آخر، وأن يبين موضع الغلط وينقط المشتبه (٥).

(١) في "أ - ب" (ولم).

⁽٢) ينظر: الروضة (١١٨/١١)، أسنى المطالب (٢٨٦/٤).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١/٥١٢)، الروضة (١٠٦/١١)، أسنى المطالب (٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨٢/٤).

⁽٤) ينظر: الروضة (١١٨/١١)، أسنى المطالب (٢٨٦/٤).

^(°) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص(٩١، ٩٢)،العزيز شرح الوجيز (٢١/٥٢٤)، الروضة (١٠٦/١)، أسنى المطالب (٢٨٢/٤).

الباب الثاني في الآداب

فيندب أن يخلو الإمام بمن يريد توليته ويعظه ويحذره ويوصيه بمشاورة العلماء والتثبت وتفقد الشهود والمحجورين والأوقاف ونحوها ، وأن يكتب له كتاباً بالتولية ونظيره ليبقى عنده يتذكر به توليته وما شُرط عليه، فإن ولاه بلداً خارجاً أشهد له بما كتب شاهدين فيقرأه أو غيرهما، فإن قرأه غير الأمام نظر حينئذ احتياطاً، ثم يقول الإمام اشهدا على أنى قلدته قضاء بلد كذا بما اشتمل العهد عليه، ويكفى الاستفاضة عن الإشْهاد، لا مجرد الكتاب(١)، ولا قول زاعم التولية، فإن صدقوه فهل يلزمهم طاعته وجهان(١)، وأن يسأل القاضى قبل خروجه عن علماء ذلك البلد وعدوله، فإن عسر ففي طريقه، فإن عسر فحين يدخل ، وأن يعلم أهل البلد بكتاب أو رسول قبل الدخول بقدومه إليهم قاضياً، وأن يصحبه كتاب من الإمام إلى أمير البلد ليجمعهم على طاعته ، وأن يدخل أول نهار الاثنين، فإن عسر فالخميس وإلا فالسبت ، وأن يدخل معتماً بعمامة سوداء، وأن يبدأ بالجلوس في المسجد الجامع ويجمع الناس عنده يقرأ لهم عهده فوراً أو يعين لهم يوماً آخر، فإن كان معه شاهدان أخبر بولايته، ولا يتعين لفظ الشهادة، وحينئذ تجب طاعته إن عُرفا بالعدالة وإلا فإذا عرفت، ثم يذهب إلى منزله، والأولى كونه بعد نظره ولو في قضية لتستقر ولايته ويعرف علمه ، ثم يعين مجلس حكمه وزمانه من الأيام ليصرف الباقى لنفسه ، وإن كثر التحاكم لزمه النظر كل يوم، وإلا

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۹۲/۲)، التهذيب (۱۷۰/۸)، الوسيط (۲۹۸/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۲/۱۲)، الروضة (۱۳۱/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلى (۲۰۰،۳۰۰).

⁽٢) أشبه الوجهين أنه يلزمهم طاعته لأنهم اعترفوا بحق عليهم. ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٢٩٣/٤)، مغني المحتاج (٤٨٨/٤).

ففى يوم أو يومين أو ثلاثة من الأسبوع بقدر الحاجة، والأولى السبت والإثنين والخميس، فإن حدث في غيره ما يتعذر تأخيره نظر فيه إن لم ٣١٧ب يشتغل بصلاة أو حمام أو طعام وتحو ذلك ، وأن ينزل وسط البلد بمسكن ا لائق ، ثم يبحث من عرف عدالته عن الشهود والمزكين والأمناء إن لم يعرفهم وسراً أحوط ، وأن يقبض من المعزول السجلات والمحاضر وحجج المحجورين وأموالهم ونحو ذلك ويعرف قدر ما فيها إن أمكن(١)، ثم يبحث عن المحبوسين فيأمر منادياً ثلاثاً إن اتسع البلد وإلا فيوماً أن القاضي سينظر في أمرهم يوم كذا، فمن كان(٢) له محبوس فليحضر، ويبعث إلى الحبس أميناً أو اثنين وهو أحوط لكتب(٦) أسمائهم وأسماء خصومهم وما حبسوا به في رقاع، فإذا جلس القاضي في اليوم الموعود وحضر الغرماء صُبَّت عنده وأخذ رقعه رقعه ويسأل لكل واحدة عن خصم صاحبها من الحاضرين فإذا عرفه بعث معه ثقة إلى الحبس ليحضره، ويحضر من المحبوسين من يحتمله المجلس ويسأل كل (واحد)(ئ) عن سبب حبسه، فمن قال: حبست بمال ألزمه به عيناً أو ديناً، فإذا أداه نادى عليه إلى ظهور أمره فلعل له غريماً/ آخر ثم أطلقه بلا كفيل ولا يمين ، وإن لم يؤده ولم يثبت بإعساره أعاد حبسه، أو حبست لإتلافي خمراً لذمى أو كلب صيد له أو لمسلم والأول يرى ضمانه دون الثاني أمضاه أو عكسه فحكم الأول باطل ويحكم الثاني بمذهبه ، أو حبست ظلَّماً وخصمه حاضر فإن أثبت بحقه فذاك وإلا حلف المحبوس وأطلقه، أو وخصمه غائب كتب إليه ليحضر أو وكيله فوراً فإن لم يحضر بعد الإمكان أطلقه ، أو لا أعلم سبب حبسى أو لا خصم لى نودى عليه ثلاثاً أن من له عليه

⁽١) ينظر: الحاوي (٢٧٣/١٦)، المهذب (٢٩٢/٢)، التهذيب (١٧٠/٨)، العزيز شرح الوجيز (١/١٢)، الروضة (١٣٢/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠١/٤)، أسنى المطالب (٢٩٣/٤، ٢٩٤)، مغنى المحتاج (٤٨٩/٤).

⁽٢) (كان) غير موجود في "أ-ب".

⁽٣) في "ب" (يكتب).

⁽٤) سواد في الأصل. والمثبت من "أ-ب".

دعوى فليحضر ويراقب في مدة النداء ولا يحبس، فإن لم يظهر له خصم فيها حَلَّفه على ما ادعاه وأطلقه بلا كفيل، أو حبست لينظر القاضي في الشاهدين علي رده للحبس ونظر فيهما، أو حبست تعزيراً أطلقه ، وينبغى إناطته بنظره (١)، ثم يبحث عن الأوصياء فمن أثبت عنده أن الأول نفذ وصايته قرره وإن شك في عدالته، وإلا نزع منه المال وأعطاه أميناً كافياً، ولو كان الوصى ضعيفاً أو عجز عن القيام بالمال لكثرته ضم إليه من يعينه، ولو فرق الوصى مال الوصية فإن كانت لمعينين لم يتعرض له أو لجهة كالمساكين وهو عدل أمضاه وله حسابه إن رآه، أو فاسق لم يمضه ويغرمه ولا يرجع على المساكين ، وإن فرقه أجنبى وهو لمعينين نفذ وإلا ضمن، وليس للثاني عزل وصى أهل ولا البحث عن أب أو جد في نحو طفل، ثم يبحث عن أمناء الأول على المحجورين والوصايا فيعزل من رآه منهم بغيره وإن لم يتغير حاله، ويقرر من رآه بلا تولية جديدة ، ويعين الضعيف منهم بآخر، ويجب أن يثبت في ديوانه حال الأوصياء والأمناء وما معهم من المال ومن يلونه من يتيم وغيره، فإن وجد ذلك في ديوان الأول قابله به وعمل بأحوطهما ، وليس له طلب الأمناء بحساب، ثم ينظر في الأوقاف العامة والخاصة ومتوليها وفي الضوال، فإن قال متولى الوقف: صرفت الغلة لعمارة المسجد مثلاً صدق، فإن اتهمه حلفه، أو إلى أهله وهم معينون لم يصدق، ولهم طلب حسابه، أو غير معينين فهل يحاسب؟ وجهان(١). ويحفظ الضوال أو ثمنها في بيت المال منفردة أو مخلوطة، فإذا ظهر ربها غرم له من بيت المال ، ويقدم من كل نوع الأهم فالأهم ، ويستخلف في القضاء مدة اشتغاله بها(٣)، ثم

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۹۹/۲)، الوسيط (۲۹۸/۷، ۲۹۹)، العزيز شرح الوجيز (۱) ينظر: المهذب (۲۹۹/۲)، الروضة (۱۳۲/۱۱-۱۳۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۰۱/٤)، أسنى المطالب (۲۹٤/٤)، مغنى المحتاج (۲۹۶/۶).

⁽٢) أصح الوجهين أن له محاسبته إن اتهمه.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٩٥/٤).

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٩٩/٢)، الوسيط (٢٩٩/٧)، العزيز شرح الوجيز

يرتب كاتباً إن احتاجه ولم يطلب أجرة أو رزق من المصالح وإلا فلا ، وأجرته إن لم يتبرع على المكتوب له ، ويرتب مزكين ومترجمين عن الخصمين والشاهدين ومسمعين إن ثقل سمعه ، وشرط الكاتب أهلية الشهادة وحفظ ومعرفة كتب المحاضر والسجلات ، ويندب فيه فقه زائد على المحتاج في الكفاية (۱) وعفة عن الطمع وجودة خط وضبط وأدب وفصاحة ومعرفة لغة الخصوم والحساب ووفور عقل ، وأن يجلسه القاضي تجاهه ليُمله أو يكتب والقاضي يرى كتابته ، وأن يكتفي بكاتب إن كفى ، ويشترط في غير الكاتب العدد ولفظ الشهادة والعدالة ، ويكفي في المال أو حقه رجل وامرأتان، وفي غيره رجلان ولو في الزنا، وعن شاهدين (۱)، ولا يضر عماهما (۱)، ولا تجزي ترجمة والد وولد عن حكم القاضي لأب أو ابن أو عن خصم بمقتضى حقهما، ولو كان الخصم أصم كفاه في إسماع كلام القاضي أو الخصم مسمع واحد، وكالأصم في ذلك من لا يعرف لغة خصمه أو القاضي (۱).

وأن يتخذ للقضاء مجلساً واسعاً نزهاً عن مؤذ كحر وبرد وريح وغبار ودخان، فإن ازدحم رجال ونساء اتخذ مجلسين أو وخناتا فثلاثة، وأن يقعد للناس بارزاً في صدر المجلس على مرتفع والباب مفتوح

⁽١) في "ب" (الكتاب).

⁽٢) أي: وإن كانت الترجمة عن شاهدين.

⁽٣) لا يضر عمى المترجم لأنه يفسر اللفظ، ولا يحتاج إلى معانيه وإشارة بخلاف الشهادة.

ينظر: الروضة (١٣٦/١١).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢٩٥/٢)، الوسيط (٢٠٠٠، ٣٠١)، العزيز شرح الوجيز (٢٠١ - ٢٥٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٠١ - ٢٥٥)، الروضة (١٣٥/١٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٩١/٤)، أسنى المطالب (٢٩٥/٤، ٢٩٦)، مغني المحتاج (٢٩١/٤)، نهاية المحتاج (٢٥٢/٨).

واسع، وحينئذ لكل محتاج الدخول والجلوس بقدر حاجته ، ويتميز عن ١٣١٨ الحاضرين بفراش ووسادة، ويستقبل القبلة بسكينة ووقار وغاض البصر قليل الكلام والحركة والإشارة بلا جبرية، ويتميز بمزيد هيئة من أنظف ملسمه وأفخره بعمامة وطيلسان إلا الزاهد، ولا يتكىء، ويكره اتخاذ المسجد مجلساً حيث لا يشرع تغليظ يمين بالمكان ولم يكن عذر كنحو مطر ، ولا يكره الحكم لما حدث وهو فيه ، واتخاذ بيته مجلساً كالمسجد ، وإذا ارتكب الجلوس في المسجد أمر الخصوم/ بالقعود خارجه ونصب من يدخل خصمين فخصمين ألمسجد أمر الخصوم/ بالقعود خارجه ونصب من وبواب (١٠)، أو مع زحمة راعى المصلحة ، ولا يكره اتخاذهما وقت خلوته ، وشرط الحاجب وفور عقل وأمانه ونزاهة ، ويندب كونه حسن المنظر والمخبر والخلق عارفاً بمقادير الناس بعيد الغرض، وأن يقف عند والمخبر والمسوح أولى ينادي هل من خصم؟ ويرتبهم بالسبق ، القاضي أمين والممسوح أولى ينادي هل من خصم؟ ويرتبهم بالسبق ، وأن يتخذ درة للتأديب وسجناً لاستيفاء الحقوق، ولو خاف هرب محبوس وأن يتخذ درة للتأديب وسجناً لاستيفاء الحقوق، ولو خاف هرب محبوس فله نقله إلى حبس الجرائم، وفي جواز تقييده وجهان (١٠). ولا يمنعه تمتعاً فله نقله إلى حبس الجرائم، وفي جواز تقييده وجهان (١٠).

⁽۱) ينظر: الحاوي (۲۷۳/۱٦)، المهذب (۲۹٤/۲)، العزيز شرح الوجيز (۱) ينظر: الحاوي (۲۹۲/۱۳)، الموضة (۱۳۸/۱۱، ۱۳۹۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۰۲/۶)، أسنى المطالب (۲۹۷/۶)، تحفة المحتاج (۱۰۱/۱۰، ۱۰۲)، مغني المحتاج (۲۹۳/۶)، نهاية المحتاج (۲۰۳/۸).

⁽٢) الحاجب: هو من يدخل على القاضي للاستئذان. ينظر: أسنى المطالب (٢٩٨/٤)، مغني المحتاج (٤٩٥/٤)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (١٥١/١٠).

⁽٣) البواب: هو من يقعد بالباب للإحراز.

أما من وظيفته ترتيب الخصوم والإعلام بمنازل الناس فلا بأس باتخاذه وصرح القاضي أبو الطيب وغيره باستحبابه.

ينظر: أسنى المطالب (٢٩٧/٤، ٢٩٨)، مغني المحتاج (٤٩٥/٤)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (١٥١/١٠).

⁽٤) اختار الرملي الكبير من الوجهين الجواز. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٠٦/٤).

بزوجة أو أمة في الحبس إن أمكن، وللزوجة لا الأمة الامتناع إلا إن شقت رضي سيدها(۱)، وللخصم ملازمة خصمه بدلاً عن الحبس إلا إن شقت عليه في طهارته وصلاته واختيار الحبس، إذا الملازمة أن يسير معه حيث سار ويجلس معه حيث جلس، ويمنعه دخول(۱) داره إن لم يأذن له في الدخول معه، ولا يمنعه الاكتساب، ولا يحبس مريض ومخدرة وابن سبيل بل يوكل بهم، ويحبس الوكيل وأبو الطفل وقيمة بدين لزم بمعاملتهم، لا صبي ومجنون ومكاتب لنجم وعبد جان وسيده بل يباع إن لم يبعه ولم يفده، وأجرة السجن والسجان على المسجون، وأجرة الحافظ على المحفوظ له إن تعذر بيت المال، ولا يطلق محبوس إلا برضا خصمه أو ثبوت إعساره، وإذا أطلق محبوس ") برضى الخصم لم تسمع بينته (١) بإعساره (٥).

وأن لا يقضي وبه ما يغير خلقه وكمال عقله كغضب لغير الله وشدة جوع وعطش وشبع وشبق وفرح وحزن ونعاس وحقن ومؤلم مرض وحر وبرد ومزعج خوف، ولو قضى حينئذ نفذ وكره $(^{(\wedge)})$.

⁽٨) ينظر: المهذب (٢٩٤/٢)، التهذيب (١٧٣/٨)، العزيز شرح الوجيز



—

⁽١) قوله: "إلا إن رضي سيدها" غير موجود في "أ-ب"، وهو مستدرك في هامش الأصل.

وقوله: "سيدها" أي: سيد الأمة المزوجة، فالزوجة الأمة تجبر إن رضي سيدها. ينظر: الروضة (١٥٥/١)، أسنى المطالب (٢٠٦/٤).

⁽٢) في "ب" (الدخول).

⁽٣) (محبوس) غير موجود في "أ-ب".

⁽٤) في "ب" (بينة).

⁽٥) ينظر: الروضة (٢٠٦/١، ١٥٥)، أسنى المطالب (٣٠٦/٤)، مغني المحتاج (٣٠٦/٤)، حاشية الشيخ (٤٩٣/٤)، حاشية الشيخ على تحفة المحتاج (١٥١/١٠)، حاشية الشيخ عميرة على شرح المحلى للمنهاج (٣٠٢/٤).

⁽٦) في "ب" زيادة (وخوف).

⁽٧) قوله (ومؤلم) غير واضح في "ب".

وأن يجمع في مجلسه قبل خروجه العلماء الأمناء المتأهلين للفتوى، ويشاور من فوقه أو مثله (۱) منهم فيما أشكل، ولا يشيرون عليه ابتداء، ولا يبادرون بالرد على حكمه إلا حيث ينقض (۱)، وأن يبحث أصدقاؤه عن عيوبه ليتركها وعن محاسنه ليزداد ، وأن يركب إلى مجلس حكمه، ويسلم على الناس في طريقه وعند دخوله (۱)، ويحي مجلسه بركعتين (۱) إن كان مسجداً أو في غير وقت الكراهة، ثم يدعو (۱) «اللهم إني أعوذ بك أن أزل أو أزل أو أضل أو أضل أو أظلم أو أظلم أو أخهل أو يجدى على ، اللهم أغنني بالعلم أجهل أو يجهل على ، اللهم أغنني بالعلم

(271/17), الروضة (11/17), المنهاج مع شرح المحلي (271/17), المنهاج المطالب (271/17).

(١) وكذا من هم دونه لفعله عليه الصلاة والسلام، وقد يكون عند المفضول في بعض المسائل ما ليس عند الفاضل.

ينظر: مغني المحتاج (٤٩٥/٤)، نهاية المحتاج (٨/٤٥٢).

(۲) ينظر: الوسيط (7.7/7)، العزيز شرح الوجيز (7.7/7)، الروضة (7.7/7)، المنهاج مع شرح المحلي (7.7/8)، أسنى المطالب (7.7/8)، مغنى المحتاج (7.7/8).

(٣) ينظّر: الروضُة (١٥٤/١)، أسنى المطالب (٢٠٥/٤)، مغني المحتاج (٣٠٥/٤).

(٤) ينظر: الحاوي (٢٧٣/١٦).

(°) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٩٧/٤)، مغني المحتاج (٢٩٤/٤).

وُذكر الشيرازي في المهذب أنه يدعو بهذا إذا خرج إلى مجلس الحكم. ينظر: المهذب (٢٩٩/٢).

(٦) أخرجه الترمذي من حديث أم سلمة وقال: حسن صحيح. جامع الترمذي ص(٧٨٣)، في

= کتاب: الدعوات حدیث رقم ((727)). کما أخر جه أبه داه د في سننه ص ((717)

كما أخرجه أبوداود في سننه ص(٧١٧)، في باب: ما يقول الرجل إذا خرج من بيته. حديث رقم (٥٩٤).



—

وزيني بالحلم وأكرمني بالتقوى حتى لا أنطق إلا بالحق ولا أقضي إلا بالعدل (1) وأن يؤدب من أساء بمجلسه من الخصوم بتكذيب شاهد وإظهار لدد(1) لخصمه بأن طلب يمينه المتوجه ثم قطعها زاعماً أن له بينة ثم أحضره مرتين وفعل ذلك، وكذا لو ادعى على خصم وقال: لي بينة ستحضر ثم فعل كذلك مرتين تعنتاً فيزجره، فإن عاد هدده وصاح عليه، فإن عاد عزره بنظره، ولو أساء إلى القاضي فعفوه أولى إلا أن يحمل على ضعفه فتعزيره أولى".

فرع:

يكره للقاضي المعاملة بنحو بيع وشراء بنفسه أو بوكيل يعرفه الناس، فإن كان مجهولاً فعُرف أبدله ، فإن لم يجد وكيلاً عقد بنفسه، وإذا حدث بمعاملة (أ) واقعة أناب فيها ندباً ، وينبغي ألا ينظر بنفسه في نفقة عياله و أمر ضيعته (٥).

وابن ماجه في سننه ص(٥٥٦)، في باب: ما يدعو الرجل إذا خرج من بيته. حديث رقم (٣٨٨٤).

والنسائي في سننه ص (٧٥٣)، كتاب الاستعادة. حديث رقم (٤١٥).

(١) ذكر ابن وقاص أن الشعبي يزيد ذلك إذا خرج إلى مجلس القضاء. ينظر: مغني المحتاج (٤/٤).

(٢) اللدد: ذكر الماوردي أن في اللدد تأويلان:

أحدهما: أنه شدة الخصومة.

والثاني: أنه الالتواء عن الحق.

ينظر: الحاوي (٢١/١٦)، النظم المستعذب (٢٠٠٠، ٣٠١).

(۳) ينظر: الحاوي (7/173، 8)، المهذب (7/173، 80)، الوسيط (8/171)، الوسيط (8/171)، العزيز شرح الوجيز (8/1711)، الروضة (8/1711)، الروضة (8/1711)، أسنى المطالب (8/1711).

(٤) في "أ-ب" (لمعاملة).

(°) ينظر: الحاوي (۲/۱٦، ٤٣)، المهذب (۲۹٤/۲)، الوسيط (۳۰۳/۷)، التهذيب (۱۲/۳۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۲)، المهذب (۲۰/۱۲)، الوسيط (۲۰۳۸)، المهذب (۲۰/۱۲)، المهذب (۲۰/۱۲)،



ويحرم عليه أخذ رشوة وهي ما يعطى لدفع حق أو تحصيل باطل، ويأثم باذلها، لا ليصل إلى حقه إنّ تعين ، وللمتوكل في البذل أو الأخذ ٢٦٨٠٠ حكم موكله فإن وكلاه أثم (١)، ويأثم بأخذ الهدية إن لم يشترط صاحبها ثواباً وكانت له حكومة ولو متوقعة أو لم تعهد منه قبل ولايته وهو بمحل ولايته، ولا يملكها إن لم يثبه عليها فيردها لمالكها، فإن جهله فمال ضائع وإلا فلا كأن أرسل بها من غير ولايته وهو في ولايته، ولو زاد على المعهود حرمت الزيادة فقط إن تميزت وإلا فالكل، وحيث جاز قبولها فالأولى أن يردها أو يثيب صاحبها بمثلها أو يضعها في بيت المال، وهل له خصُّ أحد بالإهداء له؟ وجهان(١). وضيافة أهل ولايته له كهديتهم، وله أكل ضيافة في غير ولايته إن كان عابر سبيل ويكره إن أقام(٣)، ولغير القاضي أخذ هدية بسبب نكاح إن لم يشترط، وكذا للقاضي حيث جاز/ له الحضور ولم يشرط ولا طلب ، ويحرم على القاضى حضور وليمة خصم وقت الخصومة ولو في غير ولايته ، ويندب له إجابة غيرها('') إن عمّ ولم يقطعه كثرة الولائم عن القضاء ولم يبتذله(') وإلا ترك كلاً واعتذر إلى الداعى ندباً، والأولى في زماننا الترك مطلقاً ، وإذا

⁽١٤٢/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٢/٤)، أسنى المطالب (٣٠٠/٤)، مغني المحتاج (٤٩٥/٤).

⁽١) ينظر: المهذب (٢٩٣/٢)، العزيز شرح الوجيز (٢٦/١٢٤، ٤٦٧)، الروضة (١٤٢/١١)، أسنى المطالب (٤/٠٠٠).

⁽٢) أصح الوجهين أنه ليس له خص ّ أحد بالإهداء له.

⁼ ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٠١/٤).

⁽٣) ينظر: الحاوي (٦/٦٨٦، ٢٨٧)، المهذب (٢٩٣/٢)، التهذيب (١٧٤/٨، ١٧٥٩)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١٢)، الروضة (١٤٣/١١)، المنهاج مع شرح المحلى (٣٠٣/٤)، أسنى المطالب (٣٠٠/٤، ٣٠١)، مغنى المحتاج (٤٩٥/٤)، ٤٩٦).

⁽٤) في "أ" (لغيرها).

⁽٥) في "ب" (ينتدب له).

حضر زمناً قليلاً كيوم لم يزد من رزقه المرتب من المصالح شيئاً أو طويلاً كثلاثة أيام رد قسطه، وله تخصيص معتادها قبل الولاية بالإجابة، ويكره له حضور وليمة من لا خصومة له إن خُص بها أو خص بها الأغنياء وطلب معهم، وله ضيافة خصم بقرابة (۱) أو جوار مثلاً لا مطلقاً، وله الشفاعة لأحد الخصمين ودفع المال عنه، وعيادة المرضى وتشييع الموتى وزيارة القادمين ولو متخاصمين، فإن عسر الكل فالممكن ، وله خص من يعرفه ونحوه (۱).

فرع:

من أهدى لوالي خراج $^{(7)}$ أو صدقة مثلاً فإن لم يكن من عمله فكمهاداة سائر الناس، وإلا فإن كان قبل أخذ الحق حرمت أو بعده فإن كان لجميل قدمه وهو واجب عليه حرمت وإلا فلا، لكن لا يملكه حتى يكافئه، وهل يردها للمهدي أو لبيت المال $^{(1)}$? وجهان $^{(0)}$ ، وإن كان بلا سبب فإن كافأه حلت وإلا لم يلزمه ردها ، وهل تقر معه أو ترد لبيت المال أو إن كان للعامل رزق يكفيه أخذت لبيت المال وإلا أقرت بيده $^{(7)}$?

(١) في "أ-ب" (لقرابة).

⁽٧) أصح هذه الأوجه أنها تقر معه؛ لأن النبي ﷺ أقر ابن اللتيبة على الهدية ولم يسترجعها منه.



⁽۲) ينظر: الحاوي (۱(۲/۱۶-٤٥)، المهذب (۲۹۳/۲، ۲۹۶)، التهذيب (۱۷۰/۸)، التهذيب (۱۷۰/۸)، الروضة (۱۲۰/۱، ۱۲۱)، أسنى المطالب (۳۰۱، ۳۰۱)، مغني المحتاج (٤٩٦/٤)، ۲۹۷).

⁽٣) الخراج: هو ما يخرج من غلة الأرض. ينظر: المصباح المنير (١٦٦/١)، مادة (خرج).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٢٨٤/١٦، ٢٨٥).

^(°) أصح الوجهين أنها ترد إلى المهدي لخروجها عن المقصود بها. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٠١/٤).

⁽٦) ينظر: الحاوي (١٦/٥٨٦).

فرع:

من أهدى لشافع له في حرام أو في حق يلزمه القيام به حرمت، وكذا في مباح إن شرطها الشافع أو قال له المهدي هذه أجرة شفاعتك، وإلا فإن عهدت قبل الشفاعة لم يكره قبولها، وإلا كره إن لم يكافئه(١).

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٠٤). (١) ينظر: الحاوي ٢٦٠١، ٢٨٨).

فعـــل

للقاضي المحتاج حيث لا متبرع بالقضاء كفاية لائقة له ولعياله من المصالح مُياومِة أو مُشاهَرة أو مُسائهة (۱) من تصديه للنظر بعد وصوله بلد ولايته وإن لم ينظر، وكذا غير المحتاج وتركه أولى، فإن تعين للقضاء وهو مكفي حرم وإلا فلا، وإذا جعل الامام على القضاء رزقاً فإن سماه للقاضي اختص به أو للقضاء شاركه خلفاؤه بقدر كفايتهم في النظر، فإن عزل القاضي خليفته أخذ رزقه إن قام بعمله وإلا فلا، ولو لم يرزق من المصالح فله أخذ عشر ما يتولاه من أموال اليتامى والوقوف للضرورة والعشر مثال ويتعين النظر إلى كفايته وقدر المال والعمل، ولو رزق الإمام أو آحاد الناس قاضياً من مالهم وهو غني حرم (۱)، أو قال القاضي للخصمين: لا أحكم بينكما حتى تجعلا لي رزقاً وهو فقير جاز إن القاضي للخصمين: لا أحكم بينكما حتى تجعلا لي رزقاً وهو فقير جاز إن وأذن الإمام وعجز عن رزقه وفقد متطوع بالقضاء ولم يضر بالخصوم ولا جاوز حاجته واشتهر قدره وساوى بين الخصوم فيه إن استوى وقت نظره وإلا جاز التفاوت (١٠).

وللإمام من بيت المال كفاية له ولأتباعه لائقة من خيل وعبيد ودار، ولا يلزمه الاقتصار على ما فعله خلفاء الصحابة(٥) لبعد عهد زمن

⁽١) أي: كل يوم أو كل شهر أو كل سنة.

⁽۲) ينظر: التهذيب (۱۷۰/۸، ۱۷۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۲/۷۰۶-۵۰۹)، الروضة (۱۳۷/۱۱، ۱۳۸)، أسنى المطالب (۲۹٦/۶).

⁽٣) في "ب" (إن أذن).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٢٩٤/١٦)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤). (٣٩٦/٤).

⁽٥) في "ب" (رضي الله عنهم).

النبوة التي هي سبب للنصر بالرعب(١)، ولم أرَ من فرق في الإمام بين تعينبه وغناه وعدمه كالقاضى ولو فرق لم يبعد.

فرع:

يرزق الإمام من سهم المصالح كل من كان^(۲) عمله مصلحة عامة للمسلمين كأمير ومفت^(۳) ومدرس ومعلم قرآن وقاسم ومقوم ومترجم وكاتب صك ومحتسب ومؤذن، فإن تعذر لم يعين قاسم وكاتب ومترجم وأجرتهم على المنتفع بهم^(٤).

(۱) ينظر: التهذيب (۱۷٦/۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۸۰٤)، الروضة (۱۳//۱۱)، أسنى المطالب (۲۹٦/٤).

⁽٢) (كان) غير موجود في "أ-ب".

⁽٣) في "ب" (ونقيب).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١/٩٥٤)، الروضة (١٣٨/١١)، أسنى المطالب (٢٩٧/٤).

فعــــل^(۱)

يلزم القاضي بالطلب الإشهاد على ما ثبت للمدعي ببينة أو إقرار أو يمين رد وعلى حلف المدعى عليه ، وإذا طلب أحدهما أن يكتب له محضراً (٢) أو سجلاً بذلك في قرطاس منه أو من بيت المال أجابه ندباً لا حتماً، أو أن يحكم له أو يشهد به (٣) أجابه حتماً (٤)، لا قبل طلبه إلا لمن لا يعبر عن نفسه لصغر أو جنون وهو وليه فيما يظهر (٥).

وصيغة الحكم حكمت أو قضيت له على فلان بكذا أو نفذت الحكم به أو $^{(7)}$ ألزمت خصمه الحق أو اخرج من حقه أو كلفتك أو ألزمتك الخروج عنه $^{(7)}$ ، فإن حكم بعلمه وجب أن يقول أنا أعلم أن له عليك/ كذا وحكمت عليك بعلمي، وأما ثبت عندي كذا بالبينة العادلة أو صح فليس بحكم بالحق المشهود به المختلف فيه؛ فلمن لا يراه نقضه وهو $^{(8)}$ حكم بقبول البينة؛ فيكتفى $^{(9)}$ به ولا ينقضه غيره، وكذا ما يكتب على ظهور الكتب $^{(1)}$

(١) في "أ" (فرع).

(٢) قال الماوردي: "الذي يكتبه القاضي كتابان: أحدهما: محضر. والثاني: سجل والمحضر حكاية الحال، والسجل حكاية المحضر، مع زيادة إنفاذ الحكم به". الحاوي (٢١/٥/١٦).

(٣) (به) غير موجود في "ب".

وفي "أ" (له به).

(٤) ينظر: التهذيب (١٩٠/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١٢٤)، الروضة (١٣٩/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٤، ٣٠٤).

(٥) ينظر: أسنى المطالب (٤/٨٩٢)، مغنّي المحتاج (٢٩٨/٤).

(٦) في "ب" (و).

(٧) في "ب" (منه).

(٨) (و هو) غير موجود في "ب".

(٩) في "ب" (فيكفي فيه).



الحكمية(7) وهو صح ورود(7) هذا الكتاب علي فقبلته قبول مثله وألزمت(4) العمل بموجبه(9).

ويشترط تعين المحكوم به وله، لكن لو أقام خارج ثم داخل بينتين وعلم القاضي جرح بينة الداخل فطلب الحكم واحتاج ملاطفتة لظلمه فله دفعه بما يوهم إجابته كحكمت بمقتضى الشرع في معارضة فلان الداخل وفلان الخارج وقررت المحكوم به بيده وسلطته عليه ومكنته منه (١).

ويندب للقاضي إذا أراد الحكم إجلاس الخصم وإعلامه بتوجه الحكم عليه فيقول: قد قامت عليك البينة بكذا ورأيت الحكم عليك به تطيباً لقلبه، وندبهما إلى الصلح، وتأخير الحكم برضاهما يوماً أو يومين (٧).

وإذا كتب الكاتب محضراً فليكتب بعد البسملة حضر القاضي فلان وفلان أبناء فلان إن عرفهما القاضي ويرفع نسبهما بما يميزهما، ويندب كتابة حليتهما (^)، وإن لم يعرفهما كتب حضر رجلان ذكرا أن(١) اسميهما

(١) في "ب" (الحجج).

(٢) غير موجود في "ب".

(٣) في "أ-ب" (ورد).

(٤) في "ب" (والتزمت).

وذكر الأنصاري أنه وقع في نسخ غير معتمدة للروضة ألزمت بدل التزمت وليس بصحيح.

ينظر: أسنى المطالب (٢٩٨/٤).

(°) ينظر: الروضة (۱۸۰/۱۱)، أسنى المطالب (۲۹۸/٤)، مغني المحتاج (۵) ينظر: الروضة (٤٩٨/٤).

(٦) ينظر: الروضة (١٨٥/١)، أسنى المطالب (٢٩٨/٤، ٢٩٩)، مغني المحتاج (٢٩٨/٤).

(۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۹۵)، الروضة (۱۲۲/۱۱)، أسنى المطالب (۲۱/۰/۱).

(٨) طولاً وقصراً في القدِّ، وسمرة، وشقرة في الوجه، ويصف منهما الحاجب والعين والفم والأنف.

واسم أبيهما ونسبهما كذا، ويجب هنا تحليفهما،ثم يكتب وادعى كذا ويصفه فأقر خصمه أو أنكر وأقام المدعي شاهدين وهما فلان وفلان، أو وأحضر ألم شاهدين عدلين وتسميتهما أولى، فسمع القاضي شهادتهما بطلب المدعي وهو في مجلس حكمه وعدلهما وسأله كتب هذا المحضر فأجابه بتاريخ كذا ، ويكتب القاضي على رأس المحضر علامته من حمدلة وغيرها ، ولو كان في الدعوى خط الشاهدين فيكتب تحته شهدا عندي بذلك وكتب علامته في رأس الكتاب واكتفى به عن المحضر أو كتب المحضر وضمنه ذلك الكتاب جاز ، وكذا يكتب محضر بتحليف المدعى عليه أو المدعى المردودة ألى المدعى عليه أو المدعى عليه أو المدعى المردودة ألى المدعى عليه أو المدعى عليه أو المدعى المردودة ألى المدعى عليه أو المدعى عليه أو المدعى المردودة ألى المدعى عليه أو المدعى عليه أو المدعى المردودة ألى المدعى عليه أو المدعى المردودة ألى المدعى عليه أو المدعى عليه أو المدعى عليه أو المدعى المدعى عليه أو المدعى المدعى عليه أو المدعى المدعى عليه أو المدعى عليه أله المدعى عليه ألى المدعى عليه ألى المدعى المدعى المدعى المدعى عليه ألى المدعى المد

وليكتب في السجل بعد البسملة هذا ما أشهد عليه فلان القاضي ببلد كذا في تاريخ كذا أنه ثبت عنده كذا بإقرار فلان لفلان أو بشهادة فلان وقلان وقد عدل عنده أو بيمينه المردودة وأنه حكم له به، ويأتي في النسب والحلية ما مر⁽¹⁾، ونظر المرأة لمعرفة حليتها كما للتحمل⁽¹⁾.

ويدفع ما كتب من محضر أو سجل لصاحبه مفتوحاً ، وينبغي كتابة نظيره ويضعه مختوماً معنوناً باسم الخصمين في قِمَطْره (١)، وإذا أقام

ينظر: الروضة (١٤٠/١١).

⁽١) (أن) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "أ-ب" (أحضر).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١/٦٦٤)، الروضة (١٤٠/١١).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٤١١/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢١/٦٢)، الروضة (٢٩٩/٤)، أسنى المطالب (٢٩٩/٤).

⁽٥) أي: كتحمل الشهادة فيجوز إذا احتيج إلى إثبات حليتها. ينظر: أسنى المطالب (٢٩٩/٤).

⁽٦) القِمَطْر: بكسر القاف وفتح الميم خفيفة وسكون الطاء هو ما يصان فيه الكتب. ينظر: المصباح المنير (١٦/٢)، مادة (قمطر).

قال النووي في الروضة (١٤١/١١)، "القمطر هو السِفَط الذي يجمع فيه المحاضر والسجلات".

ختمه أو أمينه وهو ينظره وحمل معه إلى موضعه، وفي اليوم الثاني وما بعده ينظر ختم القمطر ويفكه أو أمينه وهو يراه ويضع فيه كتبها كما مر، فإن كثرت جعلها ربطة وكتب عليها خصومات وقت كذا من أسبوع أو شهر كذا من سنة كذا، ويحفظها بموضع لا يعرفها(١) غيره ، وإذا احتاج إلى بعضها أخذه بنفسه ونظر أولاً ختمه وعلامته(١).

فرع:

صيغة تنفيذه حكم غيره نفذت حكم فلان القاضي وأمضيته ، وفي هذا الحكم صحيح أو جائز وجهان (٣).

(١) في "أ-ب" (يعرفه).

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤/٤).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۱۲/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، ۲۹۶)، الروضة (۲۱/۱۲)، أسنى المطالب (۲۹۹۶).

⁽٣) أصح الوجهين أنه ينفذ.

فصل

لا ينفذ حكم قاضى على عدوه، ولا لنفسه وأصله وفرعه ولو لبعضهم على بعض، ولا لمملوك لأحدهم ولو مكاتباً، ولا لشريك أحدهم في المشترك، ولا لمحجور وصي به إلى القاضي خلافاً للشيخين(١)، ويحكم للكل نائبه أو الإمام أو قاضي آخر، وينفذ حكّمه عليهم ولو لنفسه وتحليفه لهم وتنفيذ(١) حكم بعضه إذا استنابه(١)، لا سماع بينة دافعة عن أحدهم أو بطلاق بعضه إلا حسبه (٤)، ولا يحكم بشهادة أصله وفرعه إلا إذا عدلهما(٥) شاهدان(١).

(١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٧٣/١٢)، الروضة (١٤٦/١١).

إذا تولى وصبى اليتيم القضاء ففي نفاذ حكمه له وجهان:

الوجه الأول: أنه ينفذ، وبه قال القفال واختاره الشيخان؛ لأن القاضي يلي أمر الأيتام كلهم وإن لم يكن وصياً من قبل فلا تهمة.

الوجه الثاني: أنه لا ينفذ. وبه قال ابن الحداد؛ لأنه إذا حكم فقد أثبت الولاية لنفسه

وما ذهب إليه الشيخان هو الراجح.

ينظر: تحفة المحتاج بشرح المنهاج (١٥٥/١٠)، مغني المحتاج (٤٩٧/٤)، نهاية المحتاج (۲۰٦/۸).

(٢) في "ب" (وينفذ). (٣) في "ب" (استثناه به).

(٤) (حسبه) غير واضح في "أ".

(ُه) في "بْ" (عدلها). أ

(٦) يُنظر: المهذب (٢٩٣/٢)، التهذيب (١٩٣/٨)، العزيز شرح الوجيز (٤٧٠/١٤)، ألروضة (١٤٥/١١)، المنهاج مع شرح المحلى (٣٠٣/٤)، اسنى المطالب (٣٠٢/٤)، مغني المحتاج (٤٩٧/٤، ٤٩٨)، نهايةً المحتاج (٨/٢٥٦، ٢٥٧).



فعل

فيما ينقض من حكم القاضي

إما إجمالاً فأدلة الشرع الكتاب والسنة والإجماع والقياس، وقد يكتفي بالأولين إذ الإجماع يصدر عن أحدهما ، والقياس الرد إلى أحدهما (١).

وقول الواحد من الصحابة إن لم ينتشر فيهم ليس بحجة لكن يرجح به أحد قياسين تعارضا، وإن انتشر فإما أن يخالفوه وليس للقياس فيه مجال فهو حجة وإلا فلا(٢)، أو يوافقوه فهو إجماع، وإن لم ينقرضوا أو ليس لأحدهم الرجوع أو سكتوا أو لم ينقل عنهم شيء فهو حجة إن انقرضوا، ثم إن ظهرت أمارة رضاهم فهو إجماع والا فوجهان(٣).

والقياس إما جلي وهو ما قطع فيه بإلحاق/ الفرع للأصل كإلحاق ٣١٩/ب تحريم ضرب الأبوين بالتأفيف بهما^(٤)، وإلحاق ما فوق الذرة بها في قوله تعالى { قُمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ دُرَّةٍ }^(٥) فهو كالمنصوص، ومنه ما ورد النص فيه على العلة كحديث « إنما نهيتكم عن ادخار لحوم الأضاحي من أجل

(١) ينظر: الروضة (١١/٦٤١)

(٢) ينظر: أسنى المطالب (٣٠٣/٤).

(٣) ذكر الرافعي والنووي الوجهين بلا ترجيح. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٧٥/١٢)، الروضة (١٤٨/١١).

(٥) قال تعالى: { فَمَنْ يَعْمَلْ مُثِقُالَ دُرَّةٍ خَيْراً يَرَهُ } [الزلزلة: ٧].

⁽٤) يشير المؤلف إلى قوله تعالى: {و َقضَى رَبُّكَ أَلاَّ تَعْبُدُواْ إِلاَّ إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِندَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلاَهُمَا قُلاَ تَقُل لَهُمَا أَفَّ وَلاَ تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَهُمَا قُولاً كَريماً } [الإسراء: ٢٣].

 $(1)^{(1)}$ الدَّاقَةِ $(1)^{(1)}$ بكم

وأما خفى: وهو ما احتمل توافق(٣) الفرع الأصل وعدمها، فمنه ما العلة فيه مستبطله كقياس الأرز على البرُ في الربا بعلة الطعم، ومنه قياس الشبه(1) بأن تشبه الحادثة أصلين إما في الأوصاف بأن يشارك كل واحد من الأصلين في بعض المعانى والأوصاف الموجودة فيؤخذ بالأقوى والأقرب من الوصفين إن وجدت الشروط فيهما ، وإما في الأحكام كالعبد يشبه الحر في بعض الأحكام والمال في بعضها فيلحق بما الشبه فيه أكثر(٥)، فإن أشبه أصلاً في الوصف وأصلاً آخر في الحكم ففي المقدم خلاف أصولى(١). وإذا اختلف المجتهدون في مسائل الفروع أو أصوله فالمحق واحد وغيره مخطىء معذور مثاب فى الفروع(٧) على قصده الصواب لا على اجتهاده (^).

(١) الدَّاقَّة: جماعة من الأعراب قد دخلوا المدينة للمواساة.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/١٢).

وأصل الدقيق من دف الطائر إذا ضرب بجناحيه دفيه (وهما جنباه). ثم قيل دف الجيش إذا سار سيراً ليناً.

ينظر: المصباح المنير (١٩٦/١)، مادة (دفّ)، النظم المستعذب (٢٤٧/١).

- (٢) رواه الإمام مسلم عن عائشة -رضي الله عنها- في باب: بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث في أول ألإسلام. وبيان نسخه وإباحته إلى متى شاء من كتاب الأضاحي. حديث رقم (٥١٠٣). صحيح مسلم ص(٨٧٩،
 - (٣) في "ب" (موافقة). (٤) في "ب" (التشبيه).

قال النووي: "واختلف أصحابنا في قياس الشبه، وهل هو حجة". الروضة $(1 \xi 9/11)$

- (٥) ينظر: الحاوي (١٤٤/١٦)، العزيز شرح الوجيز (٤٧٣/١٢)، الروضة (١٤٩/١٤)، أسنى المطالب (٣٠٣/٤).
 - (٦) ينظر: البرهان (١/٢)، البحر المحيط (١٨٦/٦).
 - (٧) (في الفروع) غير موجود في "أ٠-ب".
 - (٨) وذلك لأنه أمضى به إلى الخطأ وكأنه لم يسلك الطريق المأمور به.



وإما تفصيلاً فينقض حتماً ما خالف دليلاً قطعياً كنص الكتاب أو السنة المتواترة أو الإجماع . أو ظنياً كمخالفته خبر الآحاد الصحيح الذي لا تأويل له أو تأويله بعيد ، أو (١) خالف قياساً جلياً كنكاح زوجة مفقود بعد مضي أربع سنين وعِدة، وينقض خلافاً للروضة (١) حكم حنفي بنفي خيار المجلس، وبطلان بيع العرايا الذي نجوزه ، وبنفي ذكاة الجنين، والقود في القتل بالمثقل، وصحة النكاح بشهادة فاسقين، وكذا بلا ولي؛ لكن مر في النكاح خلاف هذا، وحكم غيره بصحة بيع أم الولد، ونكاح الشغار أو المتعة، وبثبوت حرمة الرضاع بعد حولين، وبقتل مسلم بذمي، وبعدم قطع طرف الرجل بالمرأة ، وبتوارث مسلم وكافر ، ورد الزوائد المنفصلة مع الأصل في الرد بالعيب . والحكم بالاستحسان الفاسد وهو مالا دليل له بل لأمر (١) يهجس في النفس أو لعادة الناس (١).

ويحصل النقص بنقضته أو فسخته أوأبطلته وفي هذا باطل ونحوه

ينظر: الحاوي (١٢٨/١٦، ١٢٩)، العزيز شرح الوجيز (٢٧/١٢، ٤٧٨)، الروضة (١٠/١٢)، أسنى المطالب (٣٠٣/٤).

(١) في "ب" (وخالف).

(٢) ينظر: الروضة (١٥١/١٥١).

وفي نقض قضاء حكم حنفي بنفي خيار المجلس ونحوه وجهان:

الوجه الأول: أنه ينقض قضاء القاضى بها.

الوجه الثاني: أنه لا ينقض كغيره من الاجتهادات. والأدلة فيها متقاربة. ونقل عن القاضي الروياني قوله: هذا هو الصحيح.

قال الرافعي: ويوافق قول الروياني ما ذكرناه في باب النكاح بالحكم بصحة النكاح بلا وليّ.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٨١/١٢)، أسنى المطالب بحاشيته (٤/٤،٣)، مغنى المحتاج (٥٠٢/٤).

(٣) في "أ-ب" (الأمر).

(٤) ينظر: الوسيط (٣٠٤/٧، ٣٠٠)، العزيز شرح الوجيز (٣٠٩/١٢)، العزيز شرح الوجيز (٣٠٤/١٢)، المحتاج الروضة (١٥٠/١١)، أسنى المطالب (٣٠٣، ٣٠٤)، مغني المحتاج (٤/١٠٥، ٢٠٥).

وجهان (۱). ويلزمه أن يعلم الخصمين بطلان حكمه ليرفعاه إليه فينقضه وإن عرفا أنه بان له الخطأ فقد يظنان أنه لا ينقضه، وأن يتدارك فوراً حق الله إن أمكن (۱)، والا فقد مر حكم ضمانه، وأن يتتبع أحكامه بالنقض، فإن التبس الخطأ بغيره بحث طاقته ثم عذر ، وليس له تتبع أحكام غيره ، بل إذا رفع إليه شيء نقضه حيث ينقض حكم نفسه وأعرض عن غيره إن كان أهلاً والا نقضه (1), ولو ولي مقلد للضرورة فحكم بمذهب غير إمامه نقض (1)، وكذا بمرجوح مذهبه (1).

ولا ينقض ما خالف قياساً خفياً ظهر له رجحانه بل يعمل به فيما يحدث^(۱)، ولا الحكم بقتل حر بعبد^(۷)، وبالتحريم برضعة، ويمنع الفسخ بالفلس، وبصحة تزويج المرأة نفسها^(۸)، أو بحضرة شاهد وامرأتين، أو في الإحرام، أو بغرم كلب أو خمر^(۹) كما مر، وما خلل بعين، أو بصحة شفعة الجار، وقد مر.

(١) أصح الوجهين أنه نقض.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٠٣/٤)، مغني المحتاج (٢٠١/٤). (١/٤).

⁽٢) يُنظر: الْعزيز شرح الوجيز (٤٧٩/١٢)، الروضة (١٥٠/١١).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز ٤٨٠/٠١٢)، الروضة (١/١١أ١).

⁽٤) قال النووي: "قال الغزالي في الأصول: "إن قلنا: لا يجوز للمقلد تقليد من شاء بل عليه اتباع مقلده نقض حكمه، وإن قلنا: له تقليد من شاء لم ينقض". الروضة (٢/١١).

و اختار ابن المقرئ والأنصاري والشربيني أنه لا ينقض بناء على أن للمقلد تقليد من شاء.

⁼ ينظر: أسنى المطالب (ξ/ξ)، مفتى المحتاج (ξ/ξ).

⁽٥) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح $(\tilde{Y}/2)$ ، تحفة المحتاج (177/1).

⁽٦) ينظر: الروضة (١٥١/١٥١).

⁽٧) في "أ-ب" زيادة (ومسلم بكافر).

⁽٨) ينظر: مغني المحتاج (٢/٤).

⁽٩) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (٤٨٠/٢).

فرع:

شبهد اثنان بحاجة محجور إلي بيع ماله وأن ثمنه مئة مثلاً فباعه الولي بها وحكم به $^{(1)}$ القاضي، ثم شهد به $^{(7)}$ اثنان أن ثمنه وقت بيعه مئتان مثلاً فأفتى ابن الصلاح بنقض الحكم $^{(7)}$ وفساد البيع، والسبكي بعكسه $^{(2)}$.

فرع:

لو رفع عقد مختلف فيه إلى قاضي يرى صحته فحكم بها كأن زوجت يتيمة بغير كفء فهو باطل عندنا من وجهين، فإذا حكم بصحته من وجه نقضناه من الوجه الآخر.

فرع:

لو حكم قاض بشاهدين ثم بانا عبدين أو كافرين أو صغيرين أو المرأتين أو فاسقين إجماعاً أو والدين أو ولدين لمن شهدا له أو عدوين لمن شهد عليه نقض هو وغيره حكمه (٥)، ولا يعزر الشاهدان، ولو شهدا ثم فسقا أو ارتدا قبل الحكم لم يحكم، وكذا طروء العداوة ، وإن شهدا ثم ماتا أو جنا أو عميا أو خرسا حكم ، ويقبل تعديلهما بعد جريان ذلك وإن فسقا أو ارتدا بعد الحكم فكرجوعهما بعده (١)، وسيأتي ، ومن جرح بينة قد حكم بها مُكِّن إن أرخه بيوم الشهادة أو قبله بأقل من مدة الاستبراء.

(١) في "أ-ب" (بها).

(٢) (به) غير موجود في "أ-ب".

(٣) وذلك لأنه إنما حكم بناء على سلامة البينة عن المعارض ولم تسلم. ينظر: حاشية العبادي على تحفة المحتاج (١٦١/١٠).

(٤) وذلك لأن الحكم لا ينقض بالشك؛ إذ التقويم حدس وتخمين. ينظر: المرجع السابق (١٦١/١٠).

(٥) وذلك لأنه يتقن الخطأ.

ينظر: الروضة (١١/١٥٢).

(٦) ينظر: الروضة (١/١١)، أسنى المطالب (٢٥٩/٤).

فرع:

لو قال القاضي بعد حكمه بشاهدين: بان لي أنهما كانا فاسقين قبل إن لم يتهم، وإن قال: أكرهني السلطان على الحكم بهما وأنا أعلم فسقهما قبل بلا بينة ولا يمين (١)/.

وإن قال: كنت يوم الحكم فاسقاً فالظاهر عدم قبوله كقول شاهدي عقد النكاح كنا عنده فاسقين (٢).

فرع:

إذا نقض الحكم فإن كان بطلاق أو عتق أو عقد فكأنه لم يحكم فيتبين بقاء النكاح والملك، وإن كان بقتل أو قطع أو حد أو تعزير وقد استوفى لم تضمن البينة ولا المشهود له، بل عاقلة القاضي إن صدقته في الخطأ، ولو في حد لله تعالى ، وإن كان بمال رده المحكوم له مع أجرته حيث له أجره وضمن بدله إن تلف ولو بآفة، فإن أعسر أو غاب فله تغريم القاضي دون عاقلته والبينة ثم هو يرجع على المحكوم له إذا وجده موسراً بالأقل مما غرم وما حكم له به (٣).

⁽١) ينظر: الروضة (١٥١/١١، ٢٥٢)، أسنى المطالب (٩/٤).

⁽٢) ينظر: أسنى المطالب (٢٥٩/٤).

⁽٣) في "ا-ب" (به له).

فعل

حكم القاضي إن كان تنفيذاً لما قامت به بينة نفذ ظاهراً فقط ، فلو حكم بشاهدي زور بظاهر العدالة لم يحل المحكوم به باطناً ، فإن كان نكاحاً لزم المرأة الهرب والامتناع طاقتها ، فإن ربطها ووطئها فهو زان ولا إثم عليها ، وإن كان طلاقاً فللمحكوم عليه وطؤها وإن تزوجت بغيره مع الكراهة ، ويبقى التوارث بينهما لا النفقة ، فإن وطئها الزوج الثاني جاهلاً فشبهة ، فتحرم على الأول في العدة ، وكذا إن كان عالماً أو تزوجها أحد الشاهدين (۱).

وإن كان حكمه إنشاء كتفريقه في اللعان وفسخ النكاح بعيب وتمكينه من الشفعة فإن حكم بأصل كاذب كشاهدي زور فكما مر، أو صادق نفذ ظاهراً وباطناً ولو مختلفاً فيه أو لم يعتقده الخصم كحكم شافعي لحنفي بمنفعة المغصوب أو حنفي لشافعي بشفعة الجوار أو بالإرث بالرحم أو بحجب الجد للأخ، ولا يمنعه القاضي طلب ذلك عملاً باعتقاد نفسه ولا ترد شهادة بما يعتقده القاضي دون الشاهد كشافعي شهد بشفعة الجار(٢)، ولعل المراد شهادته بالجوار أو بالأخذ بالشفعة ، وإما باستحقاقها فيتجه تحريمها(٣).

فرع:

لو قال اثنان لقاضي: قد حكم بيننا فلان القاضي في كذا وكذا ونريد

⁽٣) ينظر: مغنى المحتاج (٥٠٣/٤).



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲/۱۲) (٤٨٣، ٤٨٢)، الروضة (۱۰۲/۱۱، ١٥٣)، المنهاج مع شرح المحلي ((7.5×7.5))، أسنى المطالب ((7.5×7.5))، مغني المحتاج ((7.5×7.5)).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲/۱۲٪ ٤٨٤)، الروضة (۱۰۳/۱۱، ١٥٤)، أسنى المطالب (۲/۰۰٪).

أن تحكم بيننا فيه بمذهبك ونرضى بحكمك لم يجز إجابتهما بل يمضيه حيث لا ينقض(١).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، الروضة (۱۱/۱۵)، أسنى المطالب (7.0/5).

فعـــل

مستند حكم القاضي حجة أو إقرار الخصم عنده ظاهراً، وله الحكم بعلمه مع الكراهة، والمراد ظنه المؤكد بقرينة كإقرار الخصم عنده سراً وكرؤية إقراضه المال، ولا أثر لتوهم التهمة إذ لو قال: ثبت عندي كذا قبل، ولا يبحث عما تثبت به والتهمة قائمة (۱)، وسواء علمه زمن ولايته ومكانها أو غيره إذا كان لآدمي مالاً أو قوداً أو حداً أو (۱) لله تعالى غير الحد، ومن أقام عنده بينة بدين على رجل أو ادعى عليه قتلاً أو ملك عبد أو نكاح امرأة وقد علم إبرائه من الدين أو أن القاتل غيره أوأن المدعى قتله حي أو سقوط قوده أو أنه أعتق العبد أو طلق الزوجة ثلاثاً أو علم وبالعتق والطلاق (۱)، ولو وجد القاضي خطه بحكم ولو محفوظاً عنده لم يعتمده مالم يتذكر، وكذا الشاهد بخلاف رواية الحديث فيرويه اعتماداً على خط مخطوط (۱) عنده، وكذا بإجازة شيخ كتبها له وعرف خطه فيقول على خط مخطوط (۱) عنده، وكذا بإجازة شيخ كتبها له وعرف خطه فيقول أخبرني فلان مكاتبة أو في كتابة أو كتب إلى بكذا (۱)، وأعلى (۱) أنواعها أخبرني فلان مكاتبة أو في كتابة أو كتب إلى بكذا (۱)، وأعلى (۱)

⁽١) (قائمة) مكرر في "أ".

⁽٢) (أو) غير موجود في "ب".

⁽٣) ينظر: الوسيط (٣٠٨/٧، ٣٠٩)، التهذيب (١٩٢/٨)، العزيز شرح الوجيز (٤٨٦/١٢)، الروضة (١٥٦/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/٤٣)، أسنى المطالب (٤/٣٠، ٣٠٧)، مغني المحتاج (٣٠٤، ٥٠٣).

⁽٤) في "ب" (محفوظ).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٣١٠، ٣٠٠)، العزيز شرح الوجيز (٤٩٠، ٤٨٩/١٢)، الموالب الروضة (١٥٧/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٥/٤)، أسنى المطالب (٣٠٨/٤).

⁽٦) في "ب" (وأعد)، وفي "أ" سواد.

إجارة معين في معين كأجزتك رواية صحيح البخاري أو مافي فهرستي (١)، ومنها إجازة غير معين لمعين كأجزتك مسموعاتي أو مروياتي، أو إجازة غير معين على العموم كأجزت المسلمين أو وكل (٢) أهل زماني، لا في مجهول (١) أو لمجهول كأجزتك كتاب السنن وهو يروي كتباً من السنن، أو أجزت زيد بن محمد وثم جماعة كذلك ، أو أجزت أحد هؤلاء مروياتي أو أجزتك أحد هذه الكتب، وكذا المعدوم كمن سيولد لفلان أو لفلان ومن يولد له، وإجازة مالم يسمعه المجيز ولم يتحمله ليرويه المجاز له إذا تحمله المجيز ، ويصح إجازة المجاز ومن كتب لغيره إجازة ندب تلفظه بها، وتكفى نيته كالقراءة عليه ساكتاً (٥).

فرع:

لمن رأى بخط مورثه الثقة، وكذا بخط نفسه لي على فلان، أو أديت إليه كذا الحلف على الاستحقاق أو الأداء؟، أي مع شاهد وخط مكاتبة ومأذونه الميتين/، وعامله في القراض، وشريكه في التجارة كذلك ، وكذا إخبار عدل، وضابط ثقته بمورثه أن يكون بحيث لو رأى بخطه إقراراً بدين لم يقدر أن يحلف على نفي علمه به بل يؤديه من تركته (٢).

فرع:

يندب للشاهد كتابة صفة مقر لا يعرفه وقت تحمله ومكانه ومن

(١) الفِهرس: بالكسر: الكتاب الذي تجمع فيه الكتب.

ينظر: القاموس ص (٥٦٤)، مادة: "فهرس".

(٢) في "أ-ب" (كل) وفي "أ" سواد.

(٣) سواد في "أ".

(٤) في "أ-ب" (بمجهول).

(°) ينظر: الروضة (۱۰۸/۱۱، ۱۰۹)، أسنى المطالب (۳۰۸/۶)، مغني المحتاج (۵). «۱۰۵/۶).

(٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١٢)، الروضة (١١/١٥)، أسنى المطالب (٦٠٨/٤)، مغني المحتاج (٥٠٥/٤).

£9 >>

۰ ۲ ۳/ب

 $- \frac{(1)}{2}$ وقت التحمل ونحوها (٢).

ويندب للقاضي كتابة ما وقع عنده من ثبوت وحكم أو ثبوت فقط، وإن لم يطلب الخصم، وإكثار مراجعته لذلك كي لا ينساه .

فرع:

لو شهد اثنان عند قاض أنه حكم بكذا ولم يتذكره لم يقبلهما، ولا يقول لم أحكم بل يتوقف، ثم للمدعي تحليف خصمه أنه لا يعلم حكم القاضي له، ونسيان الشاهد التحمل كنسيان القاضي حكمه، بخلاف راوي الحديث فله الرواية عمن سمع منه فيقول أخبرني فلان أني أخبرته بكذا ، ولو شهد بحكم قاض عند غيره نفذه وإن ثبت توقفه $\mathbf{Y}^{(7)}$ إن ثبت إنكاره أنى أ

(١) في "ب" (حضر به).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱/۱۲)، الروضة (۱۱/۱۹)، أسنى المطالب (۲). ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲).

⁽٣) في "ب" (غلا).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٢١٠/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١٢)، الروضة (٢٠٨/١)، أسنى المطالب (٣٠٨/٤).

فع_ل

يلزم القاضي التسوية بين الخصمين في الدخول عليه والقيام ورد السلام والنظر والاستماع وطلاقة الوجه ، فإن سلم أحدهما أجابه فوراً، ولا ينتظر سلام الآخر، ولا يقول له سلم ليجيبهما() خلافاً للشيخين(). ولو قام لداخل جاهلاً أنه مُحاكم فاما أن يقوم لخصمه أو يعتذر منه ولو قام لداخل جاهلاً أنه مُحاكم فاما أن يقوم لخصمه أو يعتذر منه واحد عن يمينه وواحد عن يساره إن كانا رفيعين()، وإلا فتجاهه وهو أولى مطلقاً، وليجثيا على الركب()، وتتربع المرأة، وليبعد عنه ليتميز، فإن قرب واحد أخر الآخر أو قدم الآخر إليه، وليقفا معاً متقاربين، إلا الرجل والمرأة الأجنبية فمتباعدين ، ولو حضر خصمان ووكيل أحدهما الستووا في الموقف ، وينبغي إفراد الرجال عن محض النساء بوقت، فإن تحاكم رجل وامرأة ففي وقت آخر(). وليقبل عليهما بسكينة بلا مزاح ولا

⁽١) وذلك لأن ابتداء السلام سنة كفاية، فإذا حضر جمع وسلم أحدهم كفى عن الباقين، وجواب القاضي ردّ على المُسلِم حقيقة وعلى الآخر حكماً.

لكن أجيب: بأنه في مجلس القضاء يحذر فيه من التخصيص وتوهم الميل.

ينظر: أسنى المطالب (٩/٤)، مغني المحتاج (٦/٤).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٩٣/١٢)، الروضة (١٦١/١١).

وما ذهب إليه الشيخان هو الصحيح.

ينظر: تحفة المحتاج (١٧٠/١٠)، نهاية المحتاج (٢٦١/٨)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٠٩/٤).

⁽٣) أي: شريفين. ينظر: الروضة (١٦١/١١).

⁽٤) قال الماوردي: "لأنه عادة العرب في التنازع، وعرف الحكام في الأحكام". الحاوي (٢٧٦/١٦).

⁽۵) ينظر: الحاوي (۲۷٦/۱٦، ۲۷۷)، المهذب (۳۰۰/۲)، التهذيب (۱۸۲/۸)، (۱۲۱/۱۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۳/۱۲)، ۱۶۹٤)، الروضة (۱۲۱/۱۱)،

نهر ولا صياح بلا حاجة ، والأولى أن يستأذناه في الكلام فإن سكتا لتأهب أو هيبة أمهلا إلى تحرير الدعوى وسكون النفس ، فإن طال سكوتهما بلا سبب قال: ما خطبكما فإن سكتا أقيما ، وليس له تلقين المدعي كادًع كذا، ولا المدعى عليه إقراراً أو إنكاراً في حق آدمي، ولا زجره عن استرساله فيما يتضمن إقراره ، وتنبيهه على ترك مالو أتمه كان إقراراً كزجره ، ولا تقين خصم حجته ولا تشكيكه (۱)، ولا يعنت شاهد بأن يقول لم تشهد وما هذه الشهادة، ولا يلقنه الشهادة، ولا تَجرنَّهُ مَنْ (۱) مال إلى التوقف عن الشهادة، أو إلى النكول على خلافه، ولو قال لمدع (۱): استعن بغيرك مريداً للاحتجاج (۱) لم يجز، أو لتحرير الدعوى ولم يعين من يعينه جاز، وكذا لو قال لمن ادعى عشرة دراهم مثلاً وأطلق أصحاح أم مكسرة (۵)؟.

فرع:

إذا وقفا عنده سكت ليتكلم المدعي أو قال (١): وأمينه أولى ليتكلم المدعي منكما أو تكلم إن عرفه، وإذا ادعى طالب خصمه بالجواب، وإن لم يطلب المدعي فيقول ما تقول مثلاً فيلزمه الإجابة، لا بطلب المدعي فقط، ثم إن أجاب بالإقرار بالمدعي ثبت من غير حكم بخلاف ما إذا قامت به بينة فيقول له القاضي قد أقر لك بما ادعيت فما تريد؟، ولا يقول قد سمعت إقراره، لأن قوله قد أقر لك حكم بصحة إقراره، وإذا لم يطلب حكمه صرفهما ، وله طلب محضر بثبوت الحق لا بالحكم، ويمين الرد

المنهاج مع شرح المحلي (7/0/2)، أسنى المطالب (7/0/2)، مغني المحتاج (7/0,0/2).

⁽١) في "بط (ولا يسكته).

⁽٢) (من مال) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "ب" (للمدعي).

⁽٤) في "ب" (الاحتجاج).

⁽٥) ينظر: الحاوي (٢٧٧/١٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٤/١٢)، ٥٩٤)، العزيز شرح الوجيز (٣١٠/١٦)، المني المطالب (٣١٠/٤).

⁽٦) في "أ-ب" (أو قال القاضي).

كالإقرار ، وإن أجاب بالإنكار قال للمدعي ألك بينة? ، أو سكت إن علم المدعي أنه وقت إقامة البينة ، فإن أقامها وقبلت وطلب الحكم بها أجاب ولا يحكم قبل طلبه ، وإن قال: لي بينة ولا أقيمها ولو حاضرة وطلب يمين خصمه حلفه ، أو لا بينة لي حاضرة ولا غائبة أو كل بينة أقيمها كاذبة أو باطلة مثلاً ثم أقامها سمعت ، وكذا لو قال: بينتي فسكة أو عبيد وعينها ، ثم جاء بحرين عدلين بعد مدة استبرأ وعتق ، وإن أجاب لي حساب وامتهل لمراجعته لم يمهل إلا إلى آخر ذلك المجلس (۱).

فرع(۲):

لو ازدحم المدَّعون قدم منهم الأسبق فالأسبق إن علم وتشاحوا ولا عبرة بسبق المدعى عليه، وإذا فرغت دعوى السابق فأراد/ خصمه الدعوى عليه قبل سابق آخر لم يمكن فيدعى لمجلس آخر بعد السابقين الا إذا حضرا معاً ومراد كل الدعوى على صاحبه ، ولو ادعى السابق على اثنين معا فإن اختلفت دعواه لم تسمع إلا على واحد وإن اتحدت كدعواه عليهما بيع عين سمعت ، ولو ادعى اثنان على واحد واختلفت لم تسمع إلا من واحد وإلا سمعت ، ولو جهل السابق أو استووا أقرع فإن عسر لكثرتهم كتب أسماءهم في رقاع وصبت عنده ليأخذ واحدة فواحدة ويدعي من خرج اسمه ، ويندب إقامة ثقة يكتب أسماءهم يوم حكمه بترتيبهم وإنما يقدم من سبق أو قرع بدعوى فقط ويدعي باقيها بعد فراغ من بعده أو في مجلس آخر ، وتسمع على واحد دعوى جماعة بترتيبهم، فإن ضاق اليوم عن الكل ففي اليوم الثاني قبل من حضر فيه وكذا باقي الأيام، ولا يقدم مسبوق لشرف أو لغيره ، لكن الأولى للصحيح تقديم تقديم

1/411

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۱٤/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۰۶، ۴۹۱)، الروضة (۲۱/۱۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱/۱۲، ۳۰۹)، تحفة المحتاج (۱۷۱/۱۰–۱۷۳)، مغني المحتاج (۲۱/۱۷–۱۷۳)، نهاية المحتاج (۲۱۱/۸–۲۲۳).

⁽٢) في "أ-ب" (فصل).

مریض یتضرر بانتظار نوبته، فإن أبی فللقاضی تقدیمه مطلوباً لا طالباً ، وجاز بل ندب تقدیم قلیل(۱) من(۲) مسافرین مستوفزین(۱) علی غیرهم بدعاوی [قلیلة](۱) أو خفیفة وإلا فبواحدة، ثم(0) کذا(۱) من النساء علی الرجال، والمسافرون والنساء مع مثلهم کالمقیمین(۱).

ولو قال كل من الاثنين^(^): أنا المدعي فإن ادعى أولاً لم يمنع فيجيب الآخر ثم يدعي إن شاء ، نعم إن علم القاضي أن الآخر هو الطالب لكونه استعداه عليه أو أقام به بينة قدم وإلا سأل العون الثقة وقدم من أرسله، وإن فقد ذلك أقرع^(٩).

(١) أما إن كانوا كثير فلا بل يعتبر السبق بالقرعة. ينظر: الروضة (١٦٤/١).

(٢) (من) غير موجود في "ب".

(٣) مستوفزين: أي: متهيئين للسفر. ينظر: أسنى المطالب (٣١١/٤)، مغني المحتاج (٨٠١/٤).

(٤) في الأصل (وقليله)، والمثبت من أ، وفي ب سواد.

(٥) (ثم) غير موجود في "أ-ب".

(٦) في "أ-ب" (وكذا).

(۷) يَنظر: الوسيط (۲۱٤/۷)، التهذيب (۱۸٤/۸)، العزيز شرح الوجيز (۷) ينظر: الوسيط (۲۱٤/۷)، التهذيب (۱۸٤/۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱۲/۱۲)، أسنى المطالب (۲۱۱/۵، ۲۱۲)، مغني المحتاج (۲۰۸/۵، ۵۰۹).

(٨) في "أب (اثنين).

(۹) ينظر: الوسيط (۳۱۰/۷)، العزيز شرح الوجيز (۹۸/۱۲)، الروضة (۱۲/۲۱)، أسنى المطالب (۲۱۲/۶)، مغني المحتاج (۰۹/۶).

فعـــل

في البحث عن الشمود جرحاً وتعديلاً

فيحرم على القاضي اتخاذ جماعة معينين للشهادة لا يقبل غيرهم بل من شهد عنده وهو يعرف عدالته قبله بلا تعديل وإن طلبه الخصم، ولو أقر المدعي عليه بالحق بعد البينة وقبل الحكم فحكمه بالإقرار لا بالبينة فلا تغرم إذا رجعت، أو بعده ولو قبل أخذ المال فبالبينة، أو وهو يعر ف جرحه أو استفاض رده وإن رضيه الخصم أو جهل حاله لزمه استزكاه (۱)، وإن أقر الخصم بعدالته، ولو جهل إسلام شاهد بحث عنه، ويكفي دعواه الإسلام لا ظاهر الدار، وإن جهل حريته لم يكف قوله، أو بلوغه اعتمد بينة نسبه أو دعواه الاحتلام (۲).

فرع:

ينبغي أن يكون للقاضي مُزكون يرجع إليهم لبيان حال الشهود ، وأصحاب مسائل وهم رسله إلى المزكين للبحث ، وليكن المزكون وافري العقول برآء من الشحناء والعصبية نسباً ومذهباً، ويبالغ في إخفائهم فيكتب ندباً إلى المزكين مع أصحاب المسائل اسم كل شاهد يريد تزكيته وكنيته إن عرف بها وولاءه إن كان واسم أبيه وجده وحليته وحرفته وسوقه ومسجده، فإن تميز ببعض ذاك كفى، ويكتب اسم المشهود له وعليه وكذا قدر المال ويرسل إلى كل مزك رقعة مع ذي مسألة، ويخفي

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۹۰/۲)، العزز (۲۹۰/۱۲)، الروضة (۲۱/۱۱، ۱۱۲۸)، الروضة (۲۱۲/۱۱)، تحفة (۱۲/۲۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۰۲/۶)، أسنى المطالب (۲۱۲/۶)، تحفة المحتاج (۱۷۰/۱۰).



⁽١) في "ب" (استذكار).

كل رقعة عن غير حاملها، ثم إن شاء كتب أربع رقاع مع أربعة أو رقعتين مع اثنين فإن عاد إليه الرسل من المزكين بجرح الشهود كتمه، وقال للمشهود له زد شهوداً، أو بتعديلهم قبله وحكم بقول صاحب المسألة وقبل بقول(١) المزكين.

والتحقيق أن القاضى إن وكلى صاحب المسألة الجرح والتعديل فالحكم بقوله ويكفي واحد لأنه حاكم، وكذا إن أمره بالبحث فبحث وعرف عدالة الشاهدين وشهد(٢) بما عرفه، لكن يعتبر اثنان لا كونهما(٦) خبيرين به وليس للقاضى سؤالهما عن ذلك ، وإن أمره بمراجعة المزكين وإعلامه بقولهم قفعل فحكمه بهما فليحضرا ويشهدا بالعدالة وإن لم يحضر الخصم مشيرين إلى الشاهدين الحاضرين وإلا فباسمهما ونسبهما المعروفين ، وكذا لو شهدا على شهادتهما ، ويشترط لفظ الشهادة ويكفى أشهد أنه عدل فى هذه الشهادة أو مرضى أو مقبول الشهادة ونحوها ومع زيادة عليَّ ولى أو عكسه آكد، وكذا ذكر سبب التعديل(').

فرع:

من نصب حاكماً في الجرح والتعديل اعتبر فيه أهلية القضاء، ومن شهد بهما اعتبر فيه أهلية الشهادة مع/ علم موجب الجرح والتعديل ۲۲۲ب وخبرة باطن من يعدله لصحبة (٥) أو جوار أو معاملة [أو شدة](١) فحص،

⁽١) في "ب" (قول).

⁽٢) في "ب" (ويشهد).

⁽٣) في "ب" (لكونهما).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢٩٥/٢، ٢٩٦)، الوسيط (٣١٧/٧، ٣١٨)، التهذيب (١٨٥/٨، ١٨٦)، العزيز شرح الوجيز (٥٠٢/١٢، ٥٠٣)، الروضة (١١/٨٦١-١٧٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٧، ٣٠٦)، أسنى المطالب (٣١٢/٤، ٣١٣)، تحفة المحتاج (١٧٦/١-١٧٨).

⁽٥) في "ب" (بصحبة).

⁽٦) (أو شدة) غير واضح في الأصل، والمثبت من "أ-ب".

ويصدق أنه خبير بباطنه وبإخبار من تحصل به الاستفاضة ممن يخبر باطنه ومع علم القاضي منه ذلك أو معرفته أنه لا يزكي إلا عن خبره ، ويعتمد الجارح رؤية الزنا أو الشرب أو سماع القذف مثلاً من المجروح وكذا إن تواتر أو استفاض ذلك ، ويجب ذكر سبب علمه جرحه كرأيته يزني أو يشرب الخمر أو سمعته يقذف أو يقر بكبيرة أو استفاض ذلك عندي، ولا يكون ذكره للزنا قذفاً وإن نقص النصاب(١).

فرع:

لا تقبل تزكية أحد الشاهدين الآخر، ولا والد ولده، وعكسه، ولو زكاهما مجهولان زكيا، ولا يكفي رقعة بالتزكية، فإن ولى رجل الحكم بالعدالة والجرح فكتابه (٢) بذلك ككتاب قاض إلى قاض، والرسولان كشاهدي كتاب القاضي (٣).

فرع:

لو شهد عند القاضي جمع مجهولون فأخبره نائبه بعدالة اثنين منهم بلا تعيين لم يفد، أو معينين وقد علم عدالتهما من مزكين حكم، أو بنفسه اعتبر معه مزك آخر.

فرع:

ينبغي للقاضي أن لا يدع البحث عن الشهود الملازمين لمجلسه فوق ثلاثة أيام، والمتجه تحكيم العرف في المدة ، ومن تكرر البحث عنه حتى اشتهر بالعدالة كفي مالم تحدث ريبة (٤).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۳۱۸/۷، ۳۱۹)، التهذيب (۱۸۸/۸)، العزيز شرح الوجيز (۱۸۸/۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۰۷/۶)، أسني المطالب ۳۱۳/۰۶، ۳۱۳)، مغني المحتاج (۱۱/۶، ۵۱۲).

⁽٢) في "ب" (وكتابة).

⁽٣) ينظر: الروضة (١٧٢/١١)، أسنى المطالب (٤/٤).

⁽٤) ينظر: الحاوي (١٦٧/١٦).

فرع:

يندب للقاضى قبل التزكية تفريق بينة ارتاب بها أو توهم غلطها، وسؤال كل واحد سراً عن الآخر وقت تحمله ومكانه وأنه تحمل وحده أو مع الآخر ، وهل كتب شهادتة أم لا؟ وهل كتبها بحبر أو غيره؟ قبل صاحبه أو بعده؟ فإن سكتا وعظهما إن رأى، فإن أصرا زكيًا ولزمه الحكم ولو مع الريبة أو زيادتها، وإن(١) لم تكن ريبة لم يفرقها(١) وإن طلبه الخصم(٣).

⁽١) في "ا-ب" (فإن). (٢) في "أ-ب" (يفرقهما).

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٩٧/٢)، الوسيط (٢٠٠٧)، التهذيب (١٩٩٨، ١٩٠)، العزيز شرح الوجيز (٥٠٨/١٢)، الروضة (١٧٣/١١، ١٧٤)، أسنى المطالب (۲۱٥/٤).

فصل

إذا تعارضت بينتا جرح وتعديل قدمت الجارحة، ولو بعد الحكم إن أرخت الجرح بحال الشهادة أو قبلها بدون مدة الاستبراء ، نعم لو شهدت المُعدِلة بتوبته مما جرح به أو في غير بلد الجرح بعد مدة الاستبراء أو بعد مدة التوبة قدمت (١).

فرع:

من عدل ثم شهد في واقعة أخرى حكم بشهادته إن قرب الفصل وإلا استزكاه إن احتمل قادح، وقدر الفصل طولاً وعدمه باجتهاد القاضي، ومن عدل وقد شهد بقليل ثم شهد بكثير قبل طول الفصل قبل لأن العدالة لا تتجزأ، ولو عدل عند قاضي خارج ولايته لم يحكم به في ولايته كسماع البينة (٢).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۹/۱۲)، الروضة (۱۷٤/۱۱)، أسنى المطالب (۲۱۰/۶)، مغني المحتاج (۱۲/۶).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۹۷/۲)، الوسيط ۲۱/۰۷)، التهذيب (۱۸۹/۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۷/۱)، الروضة (۱۷٤/۱۱)، أسنى المطالب (۲۱۰/۶)، مغنى المحتاج (۲۱۲/۵)، ۱۳۰۰).

الباب الثالث في القضاء على الغائب أو بالعين الغائبة

وفيه طرفان:

الأول: القضاء على الغائب.

وهو جائز في حق لآدمي مطلقاً أولله غير عقوبة ، وشرط الدعوى عليه كعلى الحاضر⁽¹⁾ وزيادة وأنا مطالب بذلك، وأن يكون له بينة ولو ناقصة حيث تقبل، لا نصب مسخر ينكر عنه، بل يندب، ولا ذكر جحده للمدعي، فإن قال: هو مقر به وأراد إثباته ليوفيه من ماله الحاضر سمعت، أو ليكتب له إلى قاضي بلد الغائب بحكم أو سماع بينة فلا، إلا إذا كان باطل الإقرار لحجر^(۱)، أو قال: هو مقر وممتنع، أو كانت بينته شاهدة بالإقرار فيما يظهر^(۱).

فرع:

لو أرادت امرأة إثبات طلاقها من غائب لئلا يتعرض لها(')، أو أراد شخص إثبات سقوط شفعة غائب فيما اشترى(')، أو سقوط دينه عليه

(١) فيشترك بين جنس المُدعَى وقدره وصفته.

ينظر: الروضة (١٧٥/١١).

(٢) في "أ" (بحجر).

(۳) ينظر: الوسيط (۳۲۲/۷، ۳۲۳)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۱۲، $^{\circ}$ 01)، الروضة (۱۷۰/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي ($^{\circ}$ 01)، أسنى المطالب ($^{\circ}$ 01)، مغنى المحتاج ($^{\circ}$ 01)، مغنى المحتاج ($^{\circ}$ 01).

(٤) ينظر: الحاوي (٢/١/١٦)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤) ينظر: الحاوي (٣١٧/٤).

(٥) ينظر: الحاوي (٢٩٩/١٦).



بأداء أو إبراء لئلا يطالب لم يجز ، نعم لو ادعى عليه آخر الحوالة به فله إثبات ذلك قبلها، ولو كان المحيل في البلد(١)، وفائدتة إسقاط طلب المدعي لا البراءة.

(١) ينظر: أسنى المطالب (٢١٦/٤)، مغني المحتاج (١٦/٤).



فعل

يُحلِّف القاضى حتماً مدعياً على غائب لا وكيل له، وعلى طفل ومجنون لا ولى له، وعلى ميت بلا وارث خاص أو مع طلبه ولو بإقراره حياً، ويؤخر الحلف على تزكية شاهد به حتماً، وأقله أن ما ادعاه باق على ملكه إلى الآن إن كان عيناً، وإلا ففي ذمة المدعى عليه إلى الآن يلزمه تسليمه، وإن لم يذكر صدق الشاهدين، وأكمله في الدين زيادة أنه ما برئ من شيء منه بإبراء ولا قبض ولا عوض ولا حوالة ولا كان منه ما يبرأ به/ عنه ولا عن بعضه (١)، أي: من جناية أو إتلاف مال بقدرة، فإن لم يطلب الوارث والولى لجهله لزم القاضى تعريفه، فإن سكت بعد ذلك حكم بالبينة ، ولو ادعى الولى لطفل على طفل مثلاً مالاً في وجه وليه وأقام بينة لم يحكم حتى يبلغ ويحلف، أو على بالغ إقراراً فقال أقررت ولم يتصل إلى سببه لزمه التسليم حالاً، فإن قال من ادعيت له بالغ فدعواك باطلة صدق الولى بلا يمين، وله تحليف خصمه أنه لا يعلم صغره، فإن حلف سقطت خصومة الولى وإن نكل لم يحلف الولى ، ولو ادعى أجنبى حسبة على قيم طفل أنه أتلف ماله سمعت، وحلف القيم حيث لا بينة ، ومن أقر عند قاضى بشىء ثم غاب أو مات فطلب خصمه الحكم به حلفه القاضى على بقائه وقت الحكم، وإذا حكم على الغائب بدين وله مال حاضر ولو ديناً على مقر فإن جانس دينه وفاه القاضى منه بطلبه ولا تكفيل عليه(٢)، وإلا باعه واشترى بثمنه جنسه، فإن وجد له نقداً وعرضاً وحيواناً وعقاراً وفاه من النقد ثم الحيوان ثم العرض ثم العقار، أو وله

⁽٢) ينظر: الروضة (١٩٦/١١)، أسنى المطالب (٣٢٧/٤).



1/411

⁽۱) ينظر: الحاوي (۲۰۳/۱٦)، المهذب (۲۰۶/۲، ۳۰۰)، التهذيب (۱۹۹/۸)، العزيز شرح الوجيز (۱۲/۱۲)، الروضة (۱۷٦/۱۱)، أسنى المطالب (۳۱۷،۳۱٦/٤).

مال غائب فيتجه أن ينهي إلى قاضي بلده ليوفيه منه، ثم إذا قدم الغائب وأثبت بأداء الدين و(١) إلابراء منه أو جرح شاهدي الخصم جرحاً مؤرخاً ليوم الشهادة أو قبله بدون مدة الاستبراء استرد من الخصم ما أخذه وبطل البيع للدين، وبلوغ الصبي رشيداً كقدوم الغائب.

فائدة: يحلف أيضاً مع البينة من أقامها بعيب قديم فيما اشتراه أنه فسخ به حال علمه، ومن أقامها بإعساره أنه لا مال له أخفاه إن طلب غريمه، ومن أقامتها ببكارتها وقد ادعى زوجها العنين وطئها أنه ما وطئها ، ومن قال لزوجته أنت طالق أمس وادعى أنه أراد في نكاح سابق وأقام به (۲) بينة أنه أراد طلاق الأول، ومن أقامها بجناية غيره على رجل قبل جنايته وأن الشين منها أنها سابقة فقد يتفق الشينان، ومن أقامها أن سفره بالوديعة للخوف عليها أنها تلفت في السفر.

فرع:

يحكم على نحو الغائب بشاهد ويمين لإتمام الحجة ثم يمين أخرى لنفى المسقطات (٤).

فائدة:

لو شهدا حسبة أن الميت أعتق عبده هذا حُكِم به بلا يمين من العبد، ويتجه مثله في الطلاق، وحق لله تعالى تعلق بمعين (°).

فرع:

لو أثبت وكيل الغائب ديناً علىغائب أو ميت بلا وارث حكم له بلا

⁽٥) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣١٧/٤).



⁽١) في "أ-ب" (أو).

⁽٢) (به) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "ب" (أقام).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٧٧/١)، أسنى المطالب (٣١٧/٤).

يمين، ووفى من ماله الحاضر بلا كفيل، فإن قدم الغائب وادعى عزله قبل إقامة البينة لم تقبل إن أنكر الوكيل عزله، وإن وافقه وقال كان بعدها فكدعوى الزوج أن الرجعة في العدة ، ولو ادعى وكيل لحاضر على غائب حلف الموكل، أو وكيل الغائب على حاضر فقال أبرأني منه موكلك لم يؤخر الحكم ليمينه بل يلزمه الوفاء ثم يثبت بالإبراء ، وكذا لو أثبت عليه ولي صبي مالاً فقال قد أتلف لي الصبي مالاً من جنس ما أثبت به وبقدره، وله تحليف الوكيل أنه لا يعلم إبراء موكله عنه، وتحليف الصبي بعد بلوغه على نفي ما ادعاه (۱).

فرع:

لو قال لرجل: أنت وكيل غريمي الغائب فأريد الدعوى عليك وإقامة البينة لتسقط عني اليمين فإن علم أنه وكله وأراد مخاصمته سمعت دعواه عليه وبينته وحكم له وإن لم يرد مخاصمته فليعزل نفسه ، وإن جهل كونه وكله فليقل لا أعلم وكالتي ولا يسمع بينة المدعي بها(٢).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۳۲۳/۷، ۳۲۴)، العزيز شرح الوجيز (۱٤/۱۲)، الروضة (۱۲/۱۲)، أسنى المطالب (۳۱۷/۵، ۳۱۸)، المنهاج مع شرح المحلي (۱۷۷، ۱۷۲۱)، مغنى المحتاج (٤،٥١٦).

فعل

إنهاء قاضي بلد المدعي إلى قاضي بلد (١) آخر قسمان: الأول: انهاء حكمه:

فإذا حكم على غانب وطلب المستحق من القاضي وهو في محل ولايته إنهاء حكمه إلى قاضي بلد الغائب لزمته إجابته (۱)، فيشهد به رجلان ولا يكفي رجل وامرأتان، ولو بمال، ولا شاهد لهلال رمضان (۱)، ثم الشاهدان يخرجان إلى تلك البلدة ، والأولى أن يكتب قبل الإشهاد ما صورته حضر عندي فلان بن فلان وادعى على فلان الغائب ببلد كذا وكذا، وشهد به عدلان، أو فلان وفلان وعُدلا عندي، أو لم يذكر تعديلهما، ويكون حكمه بهما تعديلاً لهما، أو ترك أصل الشهادة وكتب وحكمت بحجة (۱) أوجبت الحكم فقد يحكم بشاهد ويمين أو بعلمه، ثم/ يكتب وحلفت (۱) المدعي وحكمت له بالمال فسألني الكتب إليك بذلك ٢٢٨/ب فأجبته، وأشهدت به فلاناً وفلاناً، و يندب له ختم كتابه، ودفع نظيره إلى كل شاهد إن لم يكن الكتاب معهما لينظر فيه للتذكر إذا احتاج، وذكر نقش خاتمه في الكتاب الذي يختم به، وتاريخ الدعوة، وإثبات اسمه واسم خاتمه في الكتاب الذي يختم به، وتاريخ الدعوة، وإثبات اسمه واسم كتبت بأمري، ولا يكتب إن شاء الله، وأن يذكر أنه قد ترجم عن الشاهدين كتبت بأمري، ولا يكتب إن شاء الله، وأن يذكر أنه قد ترجم عن الشاهدين بما الأعجميين شاهدان، ويكتب شاهدا الحكم أسفل الكتاب أشهدنا القاضي بما



⁽١) (بلد) غير موجود في "أ-ب".

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱/۱۲)، الروضة (۱۷۸/۱۱)، أسنى المطالب (۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، المطالب (۲) (۳۱۸/٤).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧/١٢)، الروضة (١٨٠/١).

⁽٤) في "ب" (أو).

⁽٥) في "ب" (وحلف).

فيه ثم إن لم يكتب بل أشهدهما أنه حكم بكذا شهدا(١) به، وإن أنشأ الحكم عندهما شهدا به وإن لم يشهدهما، وإن كتب وأشهد فليقرأ الكتاب هو أو غيره عليهما ونظرهما فيه حينئذ أحوط، ثم يقول اشهدا علي بما فيه أو على حكمى الذي فيه، وكذا لو اقتصر على هذا كتابي إلى القاضي فلان ولو لم يقرأ عليهما وجهلا ما فيه وأشهدهما أن ما فيه كتابه أو خطه لم يكف ، وكذا أن ما فيه حكمه أو أنه حكم بمضمونه ولم يفصل ما حكم به(٢)، ثم العمل بالشهادة والكتاب للتذكر فقط، فإن خالفت شهادتهما ما فيه عمل بها، ولا يعمل بمجرد الكتاب وإن وثق به المكتوب إليه (٣).

وإن حكم على الغائب بإقراره(٤) ذكر في كتابه أقر عندى فلان بكذا في صحته وسلامته وجواز أمره (٥)، فإن ترك ذلك فهل يقوم حكمه مقامه؟ وجهان(١). وإن حكم عليه بيمين الرد ذكره في كتابه، ولو أراد شاهد الكتاب التخلف في أثناء الطريق فإن كان بموضع فيه قاض وشهود تخير صاحب الكتاب بين أن يشهد عليهما فروعاً يذهبون معه وبين أن يشهدا به (۱) عند قاضى الموضع فينفذه ويكتب إلى قاضى بلد الغائب كتاباً ويختمه إن شاء ويدرجه في كتاب الاول ولا يفتحه ويكتب أنه أدرجه فيه، وإن لم يكن هناك قاض ولا شهود وطلب المتخلفان أجرة فلهما النفقة

(١) في "ب" (أشهد).



⁽٢) ينظر: المهذب (٣٠٥/٢)، الوسيط (٣٢٤/٧، ٣٢٥)، العزيز شرح الوجيز (١١/٥١٥، ٥١٦)، الروضة (١٧٨/١١، ١٧٩)، أسنى المطالب (٣١٩/٤)، تحفة المحتاج (١٩٥/١٠)، نهاية المحتاج (٢٧٣/٨).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦/١٦، ٥١٧)، الروضة (١٨٠/١٧٩/١).

^{(ُ}٤) في "أ" (بإقرار). (٥) في "أ-ب" (تصرفه).

⁽٦) أصح الوجهين أنه يقوم مقامه. ينظر : حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣١٩/٤).

⁽٧) في "أ-ب" (له).

وكراء $^{(1)}$ المركوب فقط، بخلاف ابتداء الخروج فلهما طلب أكثر لتمكنه من [إشهاد] $^{(1)}$ غيرهما $^{(2)}$ ، ولو أراد شاهدا الكتاب إمساكه ويشهدان بما فيه حرم وصحت شهادتهما ، ولو انمحى الكتاب أو أكثره لم يلزمهما إيصاله، أو أقله لزم $^{(2)}$.

فرع:

ليثبت القاضي في كتابه ما يتميز به الخصمان من اسمهما فقط أو مع اسم أبويهما وجديهما وحليتهما وحرفتهما وقبيلتهما (أ)، فإذا وقف المكتوب إليه على الكتاب وطلب المدعي بإحضار خصمه أجابه، وإذا الدعى عليه فإن أجاب بالإقرار بالمال استوفاه، ويلزم القاضي الإشهاد له بذلك إن طلبه، لا الكتابة به إلا إذا طالبه المدعي ثانياً في البلد الأول ، ولا يلزم الغريم الإشهاد على استيفائه ، ولا إعطائه الكتاب الذي ثبت به حقه، كما لا يلزم بائعاً تسليم قبالة (أ) مشتراة بل يلزمه الإشهاد بقبض الدين أو بيع العين، وإن أجاب بأنه لا يلزمه شيء صح (أ)، أو بإنكار المال قال كل من الشاهدين وبعد قراءة الكتاب أولى: أشهد أن هذا كتاب القاضي فلان وختمه حكم فيه بكذا لهذا على هذا وهو بمجلس حكمه، أي محل ولايته باق على القضاء ذلك الوقت، وإن لم يزيدا وقرأه علينا وأشهدنا به (أ)، ويجب كونه في وجه المطلوب ثم يطلب تعديلهما، وإن عدلهما الأول،

(١) في "أ" سواد.

⁽٨) ينظر: الروضة (١٨٠/١١).



⁽٢) في الأصل (شهادة) والمثبت من "أ-ب".

⁽٣) ينظر: الروضة (١١/٩٩١، ٢٠٠)، أسنى المطالب (٣٢٩/٤).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٢٣١/١٦).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٣٢٥/٧)، الروضة (١٨١/١١).

⁽٦) القبالة: تقبلت العمل من صاحبه إذا التزمته بعقد و (القبالة) بالفتح اسم المكتوب من ذلك لما يلتزمه الإنسان من عمل ودين وغير ذلك.

ينظر: المصباح المنير (٤٨٩/٢) مادة (قبلتُ).

⁽٧) (صح) غير موجود في "ب".

وإن أنكر اسمه ونسبه وجهلا فإن أثبتهما المدعى ببينة فذاك، ولا يبالغ القاضي في تزكيتهما، وإلا صدق المنكر بيمينه في نفيهما، ولا يكفيه الحلف على نفي لزوم المال، فإن نكل حلف(١) المدّعي وحكم له، وإن أجاب بأنه اسمه وقال: لست خصمه فإن لم يكن هناك مشارك له فيه معاصر له حكم عليه ، وإلا أحضر فإن أقر بالمال وصدقه المدعى طالبه وخلص الاول، وإلا بعث القاضى إلى الكاتب بالتباس الأمر ليطالب الشاهدين بزيادة صفة مميزة (٢) ويكتب بها، فإن لم يزيدا توقف إلى الظهور ، ولو أقام المُحضر بينة بموصوف بالصفات كان هناك وقد مات بعد الحكم مطلقاً أو قبله وقد عاصر المحكوم له وأمكن أن يكون عامله وقع اللبس ، ولو لم يثبت الاسم والنسب والصفة بل اقتصر على حكمت وسع البيل الحمد وهو يجهل السمه واسم أبيه فباطل (1) الآ إن أقر على محمد بن أحمد وهو يجهل السمه واسم أبيه فباطل (1) المحمد بن أحمد وهو المحمد المحمد المحمد بن أحمد وهو المحمد المحم المُحضرَ بأنه محمد بن أحمد وأنه المراد بالكتاب، خلافاً للشيخين (٥)/.

ولو شافهه كأن دخل قاضى بلد الغائب بلد الذي حكم عليه لا عكسه وأخبره بحكمه لا السماع فقط ثم عاد بلده حكم به، وكذا لو كانا في بلدي ولايتهما المتقاربين فوقف كل في طرف(١) وقال الحاكم للآخر: حكمت

⁽١) (حلف) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "ب" (تميزه).

⁽٣) في "ب" (مجهول) وفي "أ" سواد.

⁽٤) ينظر: الحاوي (٢٣٨/١٦، ٢٣٩)، المهذب (٣٠٥/٢)، العزيز شرح الوجيز (٥٢/١٥)، الروضة (١٨٢/١١، ١٨٣)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۱۰، ۳۰۹)، أسنى المطالب (۳۲۰، ۳۲۱)، نهاية المحتاج (۲۷۳/۸)، ٢٧٤)، مغني المحتاج (١٨/٤، ٩١٥).

⁽٥) ذهب الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٥٢٠/١٢)، والنووي في الروضة (١٨٣/١١) إلى أنه أن أقر بأنه محمد بن أحمد وأنه المراد بالكتاب لم يلزمه ذلك الحكم لبطلانه في نفسه إلا ان يقر بالحق فيؤاخذ به.

⁽٦) في "ب" (طريق).

بكذا، أو كانا قاضياً بلد واحد فشافه (۱) الحاكم الآخر، أو أرسل إليه اثنين لا واحداً، أو أنهي إلى القاضي نائبه في البلد أو عكسه، أو خرج قاض إلى قرية له بها (۲) نائب فأخبر أحدهما الآخر بحكمه، لا إن دخل النائب البلد فأنهى حكمه إلى القاضي، ولو أنهى إليه القاضي نفذه إذا عاد قريته ولو قال قاضي لنائبه اسمع دعوى فلان وبينته ثم عرفني ففعل فللقاضي الحكم به، ولو كاتب القاضي بحكمه نحو أمير ليستوفي لم يجز (۳)، خلافاً للوسيط (۱) ومتابعيه، إلا إن صلح للقضاء وفوض إليه الإمام نظر القضاة وتولية من رآه فيجوز، وكتاب القاضي بحكمه إلى والأمير وعكسه لا يثبت إلا ببينة (۱)، ولو كتب القاضي بحكمه إلى المحكوم عليه وهو في ولايته لا خارجها لزمه قبوله، فإن لم يؤد الحق لنرمه وصوله إذا طلبه من دون يوم وليله لا أكثر إلا باستحضار (۷)، وإن كتب به إلى واحد من عرض الناس في بلده التي بها الخصم ليستوفى الحق لم يجز، إلا اذا استخلفه أهلاً.

فرع:

لو كتب المُحكَّم للذين حكماه كتابا حكمياً لم يقبل كتابه ولم يعمل به.

فرع:

لو حضر رجل إلى قاض في غير محل ولايته وسأله إطلاق محبوس له في ولايته فله إطلاقه ، وان أقر عنده باستيفاء حقه ولم يسأله إطلاقه لم يطلقه، وفي هذه نظر.

⁽٧) ينظر: المرجع السابق (٢٢٥/١٦، ٢٢٦).



⁽١) في "ب" (فشافهه).

⁽٢) (بها) غير واضح في "أ".

⁽٣) وَذَلْكُ لأن الكتاب إنما يثبت بالبينة، وسماع البينة مختص بالقضاة. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢/١٢٥)، الروضة (١٨٤/١).

⁽٤) ينظر: الوسيط للغز الي (٣٢٥/٧).

⁽٥) في "ب" (أو).

⁽٦) ينظر: الحاوي (٢٤٢/١٦).

فرع:

لو حكم قاضي حنفي على غائب لم يصح ، فان ورد على حنفي أبطله ، أو على شافعي أمضاه ولا يبطله، ويأمرهما بالمراضاة كأن حكم عليه شافعي وورد على حنفي.

فرع:

لو قدم الغائب قبل بلوغ كتاب الحكم البلد الذي كان فيه أحضره القاضي بطلب خصمه وأخبره بما جرى ، فان أقر بالحق ألزمه به ، وان أنكر لم يُفِده.

الثاني: إنهاء السماع فقط.

فيمتنع مشافهة، ويجوز مكاتبة إلى فوق العدوى لا أقل ، ويسمى كتاب نقل الشهادة ، فيذكر الحجة كاملة (١)، أو شاهداً ويميناً ، أو يمين الرد، أو سماع شاهد (٢) واحد ليسمع المكتوب اليه شهادة الثاني ، أو يحلف الخصم مع الأول إن ثبت الحق بذلك ، أو شهادة امرأة فيما يقبل فيه شهادة النساء، ويسمي الشاهدين ، والأولى أن يبحث عن حالهما وتعديلهما ولو بشاهدي الكتاب وبلا تسمية لهما، ويأخذ المكتوب إليه بتعديل الكاتب أو تحليفه (٣) للمدعي ، نعم لو ترك الكاتب البحث والتعديل فعله المكتوب اليه وصفة إشهاد الكاتب هنا وأداء الشهادة عند الثاني ودعوى الخصم مشاركاً هناك في الاسم على ما مر في القسم الأول (١).

فرع:

إذا عدل الكاتب بالحكم أو بدونه شاهدي الحق فأقام الخصم شاهدين بجرح مقارن لشهادتهما أو سابق ولم تمض مدة الاستبراء سمع

⁽١) في "أ-ب" (الكاملة).

⁽٢) في "ب" (الشاهد الواحد).

⁽٣) في "ب" • تحليف).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٢/١٢٥)، الروضة (١٨٦/١١)، أسنى المطالب (٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٢/١٢٥)،

وقدِّم ، ولو امتهل ليقيم بينة جرح أو إبراء أو إيفاء للدين أمهل ثلاثة أيام ، وإن امتهل حتى يرجع إلى بلده ليثبت بذلك فيها لم يمهل، بل يلزمه أداء الحق واذا ثبت ذلك استرده ، ولو طلب إحلاف خصمه أنه لا يعلم عداوة بينه وبين شاهديه ، أو فسقهما ، أو أنه لا ولادة بين المدعى وبينهما ، أو لا شركة في المال المدعى، أو على أنه لم يستوف الدين، أو لم يبرأ منه وأسنده الى ما بعد الحكم وأمكن أجيب، لا إذا أسنده إلى ما قبل الحكم؛ لأن القاضى قد حلفه، ولا على عدالة شاهديه (١).

الطرف الثانى: في العين الغائبة عن البلد مع غيبة المدعى عليه.

فإن كانت مشهورة باسم تنفرد به كدار الندوة(٢) بمكه أو(٣) يؤمن اشتباهها بغيرها كعقار معروف وعبد وفرس كذلك سمع القاضى الدعوى والبينة، إن لم تكن من بلد العين وذاهبة إليها وحكم بها وأنهى إلى قاضى بلدها ليسلمها إلى المستحق لها(؛).

ويجب في دعوى العقار غير المشهور ذكر البقعة والسكة والحدود الأربعة ويكفى أقل إن عرف به ، ولا يجب ذكر القيمة، وإن كانت البينة من ٣٠٣ س بلد العين/، وذاهبة إليها لم يسمعها وإن سمعها لم يكتب بها بل يأمر المدعى بالذهاب معها إلى قاضى بلد العين ليقيمها عنده ، وكذا لو كانت البينة شهود فرع وشاهدا(٥) الأصل في بلد العين فيذهب ويقيم بينة الأصل،

⁽١) ينظر: الوسيط (٣٢٨/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٤/١٢)، الروضة (١٨٦/١١)، أسنى المطالب (٣٢٢/٤)، مغنى المحتاج (٢٠/٤).

⁽٢) دار الندورة: هي أول دار بنيت بمكة، كانت منزل قصي بن كلاب ثم صارت قريش تحضرها إذا حزبها أمر، وهي اليوم في المسجد الحرام في جانبه الشمالي.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١٧٦/٤).

⁽٣) في "ب" (و).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٨٨/١).

⁽٥) في "ب" (وشاهد).

فإن وجدها قد ماتت أقام الفروع(١) هناك أو هنا.

ومن أراد الشهاده بشراء عقار تبدلت حدوده بعد الشراء شهد(١) أنه اشتراه يوم كذا من فلان وهو يملكه، وكانت يومئذ حدوده كذا، وكذا ثم يقيم المدعى بينة أخرى بكيفية التبديل، وإن لم يؤمن اشتباه العين بغيرها سمع الدعوى بها معتمداً صفات السلم في المثلى(") والقيمة في غيره وزيادة ذكر قيمة المثلى وصفة السلم في غيره ندب (٤).

ولا يحكم بل ينهي سماع البينة إلى قاضي بلد العين ، فإن كتب بعبد [ووجد] (°) هناك عبداً آخر بالاسم والصفة المذكوره مع المدعى عليه أو مع غيره أشكل الأمر فيراجع القاضى الأول كما مر.

وإن لم يوجد غير العين انتزعها القاضي وبعثها مع المدعي إن لم تكن أمة أجنبية إلى القاضى الأول ليشهد الشاهدآن على العين، ويكفل المدعى حتماً كفيلاً ببدنه لا بالعين، ويختم عليها ندباً، فإن كانت رقيقاً جعل في عنقه قلادة وختم عليها، ويبعث الأمة الأجنبية مع غيره من (١) نحو محرم لها ، فإن شهدا بالعين عند الأول حكم(٧) للمدعى وأخذها ورجع بمؤنة إحضارها على المدعى عليه إن تحملها ، وكتب القاضى ببراءة الكفيل.

وإن لم يشهدا بها لم يرجع بمؤنة إحضار العين، ويلزمه مؤنة ردها إلى خصمه وأجرة مثلها لمدة الحيلولة، لا إن أحضرت من البلد ، ولا أجرة لخصم مطلقاً (^).

⁽٨) ينظر: الروضة (١١/٩/١، ١٩٠)، أسنى المطالب (٣٢٣/٤).



⁽١) في "أ-ب" (الفرع).(٢) في "أ-ب" (أشهد).

⁽٣) في (المثل).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٨٨/١، ١٨٩)، أسنى المطالب (٣٢٣/٤).

⁽٥) في الأصل (أو) والمثبت من "أ-ب".

⁽٦) في "ب" ٠مع).

⁽٧) في "أ-ب" (حكم بها).

وإن كان المدعى عليه حاضراً سمع القاضي البينة بلا حكم بل يأمره بإحضارها كما يفعله القاضي المكتوب إليه كما مر، وإذا حضرت ولم يثبت بها المدعي لزمه (١) المؤنة لإحضارها وردها وأجرة مثلها مدة الفرقة (١).

ولو كانت العين غائبه عن مجلس الحكم وهي في البلد، وكذا في حد العدوى في محل ولاية القاضي فيما يظهر وسهل إحضارها ، فان أقر الخصم باشتمال يده على مثلها لزمه إحضارها للدعوى والبينة عليها، ولا يكفي الوصف، ومؤنة الإحضار عليه إن ثبت للمدعي، وإلا فمؤونة الإحضار والرد على المدعي $^{(7)}$, وإن تعذر إحضارها كالعقار فإن كان مشهوراً لا يشتبه صحت الدعوى والبينة $^{(1)}$ بلا تحديد والا فبه $^{(2)}$ ، فإن عرفته البينة بالعين دون الحدود حضر القاضي أو نائبه لسماعها على عينه وحكم بها إن كان المشار اليه بتلك الحدود $^{(1)}$ وإلا فلا $^{(2)}$.

وإن تعسر إحضارها لثقلها أو إثباتها في أرض^(^) أو بناء وفي قلعها ضرر ادعى بوصفها الممكن ثم حضر القاضي أو نائبه لسماع الشهادة على عينها، وإن تعذر الوصف حضر عندها للدعوى والبينة ولو كان المنقول معروفاً عند الناس فكالعقار أو عند القاضي وعلم أنه للمدعى حكم بعلمه بلا إحضار ^(٩).

وإن أنكر الخصم اشتمال يده على مثلها صدق ، وبيمينه تنقطع

⁽٩) ينظر: الروضة (١٩١/١١).



⁽١) في "ب" (لزمته).

⁽٢) ينظر: الروضة (١٩٢/١١، ١٩٣).

⁽٣) في "ب" (المدعى عليه).

^{(ُ}٤) في "أ-ب" (به).

⁽٥) في "ب" (فيه).

⁽٦) في "ب" (الصفة الحدود).

⁽٧) ينظر: الروضة (١٩١/١١).

⁽٨) في "أ-ب" (أرضُه).

دعوى العين لابدلها فربما تلفت ، وإن نكل فحلف المدعي أو أقام بينة بأنها بيده حبس الخصم حتى يحضرها أو يدعي تلفها ويحلف عليه فيلزمه بدلها ، فإن لم يحلف ولا وجد بينة أنها بيده وظهر له أنه يحلف لو حلفه فله دعوى القيمة، وتسمع الشهادة على الوصف ويستحق القيمة للفرقة ، وكلام الشيخين هنا غير محرر(۱۱)، ولو لم يدر المدعى أتلفت العين؟؛ فيدعي بدلها أم لا، فيدعيها، فادعى أنه غصبت لي كذا فيلزمه رده باقياً وبدله تالفاً جاز للحاجه، فيحلف المنكر أنه لا يلزمه ردها ولا بدلها ومثله لو سلم ثوباً لمن يبيعه بأكثر من قيمته ثم طالبه به فجحده فلم يدر أتلف؟ فيدعي قيمته، أم لا فيدعي عينه(۱۱)، أم باعه فيدعي ثمنه(۱۱)، فادعى أن عليه رد الثوب أو ثمنه أو قيمته ويحلف المنكر يميناً واحدة أنه لا يلزمه رده ولا ثمنه ولا قيمته ، فإن نكل فهل يحلف المدعي على التردد أم على التعيين؟ وجهان(۱۰).

فرع:

(١) ذكر الرافعي والنووي أنه لا تسمع الشهادة على الوصف، ثم قالا بعد ذلك: ولو شهدوا أنه غصب عبداً بصفة كذا فمات العبد استحق بذلك الشهادة قيمة على تلك الصفة.

جاء في مغني المحتاج (٢٢/٤): قال ابن شهبة: وهو مخالف لكلامهما الأول. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١/١٦)، الروضة (١٩١/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣١١/٤)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٢٤/٤).

⁽٢) في "ب" (ثمنه).

⁽٣) في "ب" (قيمته).

⁽٤) ذكر الرافعي والنووي وجهين بلا ترجيح.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٣١/١٢)، الروضة (١٩٢/١١)، وأوجه الوجهين أنه يحلف على التردد.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٢٢٤/٤)، مغني المحتاج (٢٣/٤).

من أراد دعوى أن له ولداً غائباً وأقامه (۱) بينة بحريته ونسبه ، ١٣٦٤ أو أنه ولد على فراشه ليكتب له القاضي بذلك إلى قاضي بلد الولد ، فإن كان الولد حياً ولم يسترق لم يجز إذ لا حق فيه لأحد ، أو ميتاً وطلب إرثه أو أنه استرق جاز وإن لم يسم من استرقه ، وإن أقامه بحريته دون نسبه لم يجز إذ لاحق له، أو عكسه فإن أوجب ثبوت النسب الحرية جاز وكتب بها، وإلا فلا .

(١) في "أ-ب" (وأقام).



فصل

إذا كان المدعى عليه في البلد اشترط حضوره أو نائبه للدعوى والبينة عليه، والغائب عن البلد في مسافة العدوى وهي ما يرجع المبكر اليها إلى موضعه قبل الغروب كالحاضر فيما مر، ويلزم القاضي إحضاره بطلب المدعي إلى مجلس حكمه، ولو ذا مروئة، أو لم يذكر الطالب سبب إحضاره، بإعطائه رقعه مكتوب عليها أجب القاضي فلاناً، أو بعون (١)، وأجرته على طالبه إن لم يرزق من بيت المال، وللقاضي جمعهما إن رآه، ويلزم المطلوب الحضور بنفسه أو التوكيل (٢)، ولو في سبت يهودي، أو جمعة مسلم لم يحضر الخطبة (٣) ولم يحرم بالصلاة، لا أجير عين يعطل الحضور عمله (٤).

ويندب أن يقول للطالب سمعنا وأطعنا، فإن وجد وثبت عند القاضي امتناعه بلا عذر أو سوء أدبه بكسر ختم ونحوه بشهادة ظاهري^(٥) العدالة أو باختيار العون الثقة أحضره بالشُّرَط^(٢)، وأجرتهم عليه، وعزره إن رأى، وإن لم يثبت وحضر وأنكر حلَّفه بلا طلب خصمه إنه لم ير الختم، فإن اتهمه عند الحلف هدده، فإن نكل وحلف الطالب أنه رآه

(١) العون: الرسول. ينظر: تحفة المحتاج (١٠/١٠).

ينظر: المصباح المنير (٩/١)، مادة (شرط).



 ⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲/۱۳۳۰، ۵۳۵)، الروضة (۱۹۳/۱۱، ۱۹۶)، أسنى المطالب (۳۲۰/۶).

⁽٣) في "ب" (الجمعة).

⁽٤) ينظر: مغني المحتاج (٥٢٥/٤).

 ⁽٥) في "ب" (ظَاهر).

⁽٦) الشُّرَط: على لفظ الجمع أعوان السلطان، لأنهم جعلوا لأنفسهم علامات يُعرَفون بها للأعداء، الواحدة (شُرطة) مثل غرف جمع غرفة، وإذا نسب إلى هذا قيل (شرطي).

وامتنع عزره، وإن توارى نودي على بابه أنه إن لم يحضر إلى ثلاثة أيام سمع عليه (۱) القاضي الدعوى والبينة وحكم عليه، فإن لم يحضر بعد المدة سمّر بابه أو ختمه بطلب الخصم إن عرف القاضي أنها داره أو (۲) أشهد به عدلان وأنه يأوي إليها، ولو أخبر القاضي أنه في دار فلان بعث عدلين مع جماعة من ثقات الخصيان والنساء والصبيان فيدخلها النساء ثم الصبيان ثم الخصيان ثم العدلان (۳)، فإذا توسط النساء والصبيان صحن الدار وانحاز سكانها رجالاً ونساء في جانب دخل الخصيان لتفتيش الرجال والنساء لتفتيش النساء (٤)، فإن وجد الخصم عزره القاضي بنظره، فإن تعذر حضوره نودي على بابه أيضاً ثلاثاً كما مر، فإن لم يحضر سمع الدعوى والبينه (٥) وحكم عليه بلا يمين بعد البينة، ثم رجع الختم أو السمر فإن سأل المدعي رفعه ففي إجابته وجهان (١). فإن لم تكن بينة جعل ناكلاً بعد النداء وإعلامه أنه يحكم بنكوله ، ولو هرب من مجلس الحكم قبل سماع البينة، أو بعده وقبل الحكم حكم عليه بالبينة (٧).

وإن امتنع بعذر كمرض يسوغ بمثله شهادة الفرع عن الأصل وحبس ظالم أو خوف منه لم يكلفه الحضور بل يسمع الدعوى والبينة عليه ويحكم، ولا يكلفه توكيلاً أو يبعث إليه نائبه أو يأمره بتوكيل من

⁽١) في "أ-ب" (سمع القاضي عليه).

^{(ُ}٢) في "أ" (أو شُهد بها)

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١/٥٣٥)، الروضة (١٩٥/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣١٦/٤)، أسنى المطالب (٣٢٦/٤)، تحفة المحتاج (٢١٢/١٠- ٢١٢/١٠).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (٣٢٦/٤)، مغني المحتاج (٢٦/٤)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (١٥/١٠).

⁽٥) في "ب" (والبينة عليه).

⁽٦) أوجه الوجهين أنه يجاب حيث تمخض السَّمر لحقه. جاء ذلك في هامش نسخة "أ" [٣٨٦/ب].

⁽٧) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٢٥/٤).

يخاصم عنه، فإن لزمته يمين بعث إليه من يحلفه (۱)، وإن كان المطلوب خارج البلد في غير ولايته لم يحضره، وكذا فيهما (۲) وله ثم نائب، أو وجد هناك متوسط صالح للقضاء يصلح بينهما بل يسمع الدعوى والبينة وينهيه إليه ويكون إنهاؤه إلى المتوسط استخلافاً خاصاً فإن فقدا(۳) أحضره وإن بعدت المسافة بعد البحث عن سبب دعواه (۱).

ومن سأل إحضار امرأة برزة في البلد أو خارجه فكالرجل؛ لكن يشترط في الخارجة أمن الطريق ونحو محرم لها أو نسوة ثقات^(٥)، أو امرأة مخدرة ولو في البلد لم يحضرها، بل يحضر أو نائبه موضعها وتجيب من وراء ستر إن أقر المدعي أنها هي أو شهد به اثنان من محارمها، وإلا تلففت بثوب وخرجت، فإن قالت البينة لا نعرفها إلا بنظر وجهها لزمها كشفه . والمُخدَّرة هي من لا تخرج أصلاً إلا لضرورة، وكذا من تخرج نادراً لتعزية أو لزيارة ليلاً^(١)، ويكفي ألا تصير مبتذلة لكثرة الخروج لشراء الخبز والقطن وبيع الغزل ونحوها ، ولا يثبت تخدرها إلا ببينة، ولو تخدرت برزة/ لم يثبت لها حكم التخدر حتى تمضي مدة استبراء الفاسق إذا تاب^(٧)، ولو طلب المدعى خصمه بنفسه فإن لم يكن

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۲/۵۳۰)، الروضة (۱۹۰/۱۱)، أسنى المطالب (۲۲٦/٤).

⁽٢) في "أ-ب" (فيها).

⁽٣) في "ب" (فقد).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٥/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢١/٥٣٥)، ٥٣٦)، الروضة (١١/٥١٥)، ١٩٦١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣١٤، ٣١٢)، أسنى المطالب (٣١٤، ٣٢٦)، تحفة المحتاج (٢١/٥١٠)، مغني المحتاج (٣٢٧/٥).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦/١٦٥)، الروضة (١٩٦/١١).

⁽٦) في "أ-ب" (مثلاً).

⁽۷) ينظر: الوسيط (۳۲۹/۷، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۸۳، ۵۳۹)، الروضة (۲۱/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۱(8/2))، أسنى المطالب (۲۸۲/۸)، نهاية المحتاج (۲۸۲/۸).

له عليه حق لم يلزمه إجابته، وكذا إن كان عليه حق وأداه، وإلا فوجهان^(۱).

لو كان في ولاية القاضي مال لمحجور (1) في ولاية غيره فله ولاية حفظه وتعهده بنفسه أو نائبه وبيعه بالمصلحة، إن خيف تلفه، وقد مر في الحجر، والتصرف فيه بالاستنماء لقاضي بلد المالك إن طلب إحضاره إليه مع الأمن وجبت إجابته ، وما في ولايته من أموال الغائبين كمال المحجور الغائب، إذا خيف تلفه فيبيع الحيوان، إن لم يكن قد نهى عن بيعه، ولم تحصل صيانته بإجارته ، فإن أيس من معرفة الغائب حفظه أو باعه أو أجره وصرف العوض في المصالح (1) ، فإن كان مودعاً مع أحد فله دفعه إلى القاضي إن وثق به، وإلا فإلى عالم ثقة ليتصدق به، وإلا تصدق به هو عن المالك بنية الغرم له إذا وجد (1) ، فلو ترك الأهم كأن عدل عن محتاج لكسوة أو إطعام إلى عمارة مسجد مثلاً جاز .

(١) الوجه الأول: أنه لا تلزمه إجابة خصمه؛ لأن الواجب إنما هو أداء الحق إن صدق.

الوجه الثاني: أنه تلزمه الإجابة.

وجمع بين الوجهين بحمل الأول على ما إذا قال: لي عليك كذا فأحضر معي، والثاني على ما إذا قال: بيني وبينك خصومة فأحصر معي.

ينظر: تحفة المحتاج (١٠/١٠).

(٢) في "أ-ب" (و هو في و لاية غيره).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٩/١٢)، ١٩٥٠، ٥٤٠)، الروضة (١٩٨/١١، ١٩٩)،
 أسنى المطالب (٣٢٨/٤، ٣٢٩)، مغني المحتاج (٢٨/٤).

(٤) في "ب" (وجده)



كتاب القسمة(١)

قد يتولاها منصوب الإمام أو القاضي فإن وجد في بيت المال سعة لزمه نصب قاسم أو عدد يقدر الحاجة في كل بلد ، وشرطه أهلية الشهادة (٢) وعدم الطمع والعلم بالحساب والمساحة (٣) لا التقويم ، بل يندب، فيعمل بقول مقومين عدلين في قيمة ما يريد قسمة ويقسمه ، ويرزقه الإمام من سهم المصالح مشاهرة إن كثرت المقاسمة وإلا فعند كل قسمة ، ولو تعذر بيت المال لم يعين قاسماً (٤) حرمة أو كراهة وجهان (٥)، بل يدع الناس يستأجرون لأنفسهم، ثم إن لم يكن في القسمة تقويم والشركاء كاملون كفي نصب قاسم، ويعمل القاضي

(١) القسمة: بكسر القاف، هي تميّز بعض الأنصباء من بعض.

والقَسَّام الذي يقسم الأشياء بين الناس.

وأدرجت في القضاء لاحتياج القاضي إليها ولأن القاسم كالقاضي.

والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: {وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةُ أُونُوا الْقُرْبَى وَالْمَسَاكِينُ قَارُزُقُوهُمْ مِنْهُ وَقُولُواْ لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفاً } [النساء: ٨].

ينظر: أسنى المطالب (٣٢٩/٤)، تحفة المحتاج (٢١٧/١٠)، مغني المحتاج

ينطر: استى المطالب (١١٩/٤)، نحفه المحتاج (١١٧/١٠)، معني المحتاج (٥٢٨/٤)، نهاية المحتاج (٢٨٣/٨).

(٢) في "أ-ب" (الشهادات).

(٣) المساحة: بكسر الميم وهي علم يعرف به طرق استعلام المجهولات العددية العارضة للمقادير، وهي قسم من الحساب فعطفه عليها من عطف الأعم. ينظر: تحفة المحتاج (٢١٨/١٠)، نهاية المحتاج (٢٨٣/٨).

(٤) وذلك لئلا يغالي في الأجرة، ولئلا يواطئه بعضهم. ينظر: الروضة (٢٠١/١).

(°) الوجه الأول: أنه يحرم عليه تعيين قاسم، وبه قال القاضي حسين. الوجه الثاني: أنه يكره له تعيين قاسم، وبه قال الفوراني. وأوجه لوجهين أنه يرم عليه تعيين إذا تعذر بيت المال. ينظر: أسنى المطالب (٣٣٠/٤)، مغنى المحتاج (٣٣٠/٤).



القسمة

بقوله لأنه خليفته، وإن لم يتلفظ بالشهادة وإلا اشترط اثنان ، وللإمام جعل القاسم حاكماً في التقويم فيعتمد فيه قول عدلين ثم يقسم هو، ولأ يعتمد علم نفسه بخلاف القاضي ، وللشركاء الكاملين القسمة بأنفسهم أو بغيرهم وهووكيل لهم، فلا يشترط فيه إن لم يحكموه فيها ما يشترط في منصوب الإمام ، ولا يلزمهم قسمته إلا بالتراضى بعد القرعة بخلاف منصوب الإمام في قسمة الإجبار كما سيأتي ، وأجرته إذا(١) تعذر بيت المال على الشركاء طالبهم ومطلوبهم، ثم إن استأجروه إجارة صحيحة بمسمى واحد كاستأجرناك لتقسم بيننا كذا بدينار أو فاسدة أو فقد عقد الإجارة وجبت أجرة المثل، أو قسم بينهم منصوب الإمام إجباراً وزعت عليهم بالحصص لا الرؤوس، ثم إن تعدد القاسم قسم المسمى في الإجارة الصحيحة على الرؤوس أو بالعمل كفي الفاسدة وجهان (٢). وإن سمى كل شريك أجرة واتحد العقد كاستأجرناك لتقسم بيننا كذا بكذا على فلان وكذا على فلان أو عقد وكليلهم كذلك(٣) لزم كلاً مسمى، وكذا إن تعددت العقود وترتبت في قسمة الإجبار أو غيرها، وقسط محجور الشركاء من الأجرة في ماله، أن طولب بالقسمة، أو كان له فيها غبطة، وعلى الولى طلبها بالغبطة ، ويحرم دونها فيمنعه القاضي (؛).

(١) في "أ-ب" (إن)

⁽٢) أصبح الوجهين أنه يقسم المسمى على الرؤوس. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٣٠/٤).

⁽٣) في "ب" (بذلك.

⁽٤) ينظر: محتصر المزني ص ٠٤٠٩)، المهذب (٣٠٧/٢)، الوسيط (٣٣٤/٧)، التهذيب (٢٠١/١، ٢٠١٧)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١١٥-٥٤٥)، اللروضة (٢١/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٢١٤/٤، ٣١٥)، أسنى المطالب (٣١٤/٤-٣٣١)، مغنى المحتاج (٢٩/٤، ٥٣٥).

. کتاب

المشترك إن أبطل القسمة منفعته بالكلية كنفيس جوهرة بكسر وثوب بقطع وزوجى خف أو نعل أو مصراعى باب وطلب الشركاء من القاضى قسمته كذلك (١) لم يجبهم ويمنعهم أن يُفعلوا، وإن نقصت كسيف يكسر لم يجبهم ولم يمنعهم ، وإن لم تبطل المنفعة بالكلية وبطلت بالقسمة منفعته المقصودة كطاحونة (٢) وحمام صغيرين لم يجبر الممتنع، بخلاف ما إذا كانا واسعين يمكن جعلهما طاحونتين أو حمامين، وإن احتاج إلى إحداث بئر ومستوقد وأمكن، ولو ضرت القسمة أحد الشريكين فقط بأن ملك واحد عشر دار ولا يصلح لو قسمت مسكناً وباقيها لآخر ويصلح مسكناً أجبر مالك العشر بطلب شريكه لا عكسه ، ولو كان لواحد نصفها ولخمسة باقيها فتقدم بطلب تمييز ملكه أجيب ثم للخمسة القسمة بالتراضى لا جبراً، و إن تقدموا/ بطلب إفراز النصف ليبقى بينهم مشاعاً أجيبوا ، وكذا لو كانت لعشرة بالسوية فطلب خمسة إفراز النصف ليبقى ٣٢٥/أ شائعاً ، وإن كانت لسته بالسوية فطلب أحدهم إفراز نصيبة أجيب والباقى للباقين(")، وإن طلب اثنان إفراز نصيبهما ليجتمعا فيه قسمت أثلاثاً لهما ثلث والباقى للباقين، وإن طلب ثلاثه قسمت نصفين لكل ثلاثة نصف شائع ، ولو كانت لثلاثة أحدهم غائب فطلب الحاضران القسمة وبقى حق الغائب شائعاً في نصيبهما لم يجز (؛).

(١) في "ب" (لذلك).

⁽٢) الطاحونة: الرَّحَى.

ينظر: المصباح المنير (٢٧٠/٢)، مادة (طحن).

⁽٣) في "أ-ب" (شائع).

⁽٤) ينظر: المهذب (٣٠٨/٢)، التهذيب (٢٠٨/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٤٦/١٢)، الروضة (٢٠٣/١١، ٢٠٤)، المنهاج مع شرح المحلي

. كتاب

ما لا يعظم الضرر في قسمته أنواع:

النوع الأول: المتشابه. كالمثليات والأرض المستوية الأجزاء والدار المتفقة الأبنية بأن كان في جانب منها بيت وصئقًه ، وفي الجانب الآخر كذلك، والعرصة تنقسم فهى قسمة إجبار، وإن تفاوتت الأنصباء فتعدل السهام في المكيل أو(١) الموزون أو المذروع كيلاً أو وزناً أو ذرعاً بعدد الأنصباء إن استوته كأن كانت لزيد وعمرو وبكراً أثلاثاً، ثم يؤخذ ثلاث رقاع مستوية ويكتب فيه كل رقعة اسم أحد الشركاء أو أحد الأجزاء، ويميز كل جزء بحد أو جهة أو غيرهما، وتدرج كل رقعة في بندقة (٢) نحو شمع متساوية شكلاً ووزناً، ثم يعطى من لم يحضر الكتب والإدراج والصبي و(٣) الأعجمي(٤) أولى ، ثم إن كتب أسماء الشركاء أمر بوضع بندقة على الجزء الأول هو(٥) لمن أسمه فيها ثم توضع أخرى على الجزء الذي يلى الأول فهو لمن فيها اسمه وتعين الثالث للثالث ، وإن كتب الأجزاء وهو أولى أمر بإخراج رقعة باسم زيد أو بوضعها عليه نفسه ثم أخرى باسم عمرو ويتعين الثالث لبكر ، وتعيين المبدوء به من الشركاء أو الأجزاء إلى القاسم فيقف أولاً على أي طرف شاء ويسمي أي شريك شاء(١).

لو اختلفت الأنصباء بأن كان لزيد النصف ولعمرو السدس ولبكر

(٣١٥/٤)، أسنى المطالب (٣٣١/٤)، مغنى المحتاج (٥٣١،٥٣٢).

⁽١) في "أ-ب" (و).

⁽٢) بُنَّدُقة: جمع بنادق، والبندق الذي يرمى به، وهي قناة جوفاء كانوا يرمون بها البندق في صيد الطيور.

ينظر: الصحاح (١٢٠١/٤) مادة "بندق"، المعجم الوسيط ص (٧١).

⁽٣) في "أ-ب" (أو). (٤) في "ب" (الأعمى).

^{(ُ}ه) فيّ "أ-ب"ُ (فهو). ۚ

⁽٦) ينظر: المهذب (٣١٠، ٣٠٠)، العزيز شرح الوجيز (٤٨/١٢)، الروضة (۲۰۵، ۲۰۰۱)، أسنى المطالب (۲۰۵، ۳۳۲).

القسمة

الثلث جزئت الأرض مثلاً على أقل السهام وهو السدس فتجعل ستة أجزاء ثم يكتب الأجزاء أو الاسماء وهو هنا أولى ، وإذا (١) كتب الاسماء في ثلاث رقاع أمر بوضع رقعة على الجزء الأول، فإن خرج اسم بكر أخذه ثم أخرج رقعة على الجزء الثاني، فإن أخرج (١) اسم عمرو أخذه مع الثالث وتعين الباقي لزيد، وإن خرج اسم زيد أخذه مع الثالث والرابع وتعين الآخران لعمرو ، ولو خرج اسم زيد أولاً أخذ الثلاثة الأولى، ثم إن خرج الرابع لعمرو أخذه مع الخامس وتعين السادس لبكر، أو عكسه فعكسه ، وإن خرج أولاً اسم عمرو لم يخف حكمه (٣).

وإن كتب الاسماء في ست رقاع فهو أولى فيجعل ثلاثاً لزيد وثنتين لعمرو وواحدة لبكر ويخرجها كما مر، وفائدة هذا سرعة خروج اسم زيد ، وإن كتب الأجزاء فلتكن في ست رقاع ويخرج على الاسماء لكن قد يخرج لزيد الجزء الثاني والخامس فيتفرق ملكه، فيحترز من ذلك إما بالابتداء باسم زيد، فإن خرج له الجزء الأول أخذه واثنين بعده، أو الثاني أخذه والأول، والثالث، أو الثالث أخذه مع الأولين أو مع الثاني والرابع ، ويتعين الأول لبكر والآخران لعمرو، وإن خرج له الرابع أخذه مع الذين قبله والأول لبكر والأخيران لعمرو أو أخذه مع الثالث والخامس والأولان لعمرو والأخير لبكر، وإن خرج له المحامس أخذه مع الذين قبله والأولان لعمرو والأخير لبكر، وإن خرج له السادس أخذه مع الذين قبله، وحيث لعمرو والأخير لبكر، وإن خرج له السادس أخذه مع الذين قبله، وحيث لعمرو والأخير لبكر، وإن خرج له السادس أخذه مع الذين قبله، وحيث أخذ حقه ولم يتعين حق الآخرين أقرع بينهما فلا يقع تفريق (1).

وإما بالابتداء باسم بكر فإن خرج له الأول أخذه ثم يخرج باسم الآخرين فلا تفريق ، وإن خرج له الثالث أخذه وما قبله لعمرو وما بعده

(١) في "أ-ب" (فإذا).

(٢) في "أ-ب" (خرج).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۵۲)، الروضة (۲۰۹/۱۱)، أسنى المطالب (۳۳۲/۶).

⁽٤) ينظر: العَزيز شرح الوجيز (٢١/٨٥٥، ٥٤٩)، الروضة (٢٠٦/١١، ٢٠٠٧)، أسنى المطالب (٣٣٢/٤، ٣٣٣).

. كتاب

القسمة

لزيد ، أو الرابع أخذه وانعكس مأخوذ الآخرين.

وإما بالابتداء باسم عمرو فإن خرج له أحد(١) الأولين أو أحد(٢) الآخرين أخذهما(٣) ثم يخرج باسم أحد الأخرين، وإن خرج له الثالث أخذه مع الثاني وما قبلهما لبكر وما بعدهما لزيد ، وإن خرج له الرابع أخذ (١) معه^(٥) الخامس وانعكس مأخوذ الآخرين^(١).

وله الاكتفاء بثلاث رقاع فيكتب في كل واحدة أربعة أجزاء يبتدئ في الأولى بالأول وفي الثانية بالثاني وفي الثالثة بالثالث، فإن خرج لزيد الأولى ولَعمرو الثانية أو الثالثة فلزيد الثّلاثة الأول ولعمرو/ اثنان بعدها ولبكر السادس ، وكذا لو خرج لعمرو الثالثة أولاً، ولا يعطى الثالث والرابع لئلا يتفرق حق زيد ، وإن خرج لزيد الأولى ولبكر الثانية فلزيد ما مر ولبكر الرابع ولعمرو الباقى، وإن خرج لزيد الثانية أولاً فله الثانى واثنان بعده ولبكر الأول ولعمرو الآخيران، وكذا لو خرج لبكر الأولى ولزيد الثانية، وإن خرج لعمرو الأولى ولزيد الثانية أو الثالثة فلعمرو الأولان ولبكر الأخير ولزيد ما بينهما، وإن خرج لعمرو الأولى ولبكر الثانية فلعمرو الأولان ولبكر الثالث ولزيد الباقى ، وإن خرج لبكر الأولى ولعمر الثانية ولزيد الثالثة فلبكر الأول(٧) ولعمرو اثنان بعده ولزيد الباقي ، وضبط هذه الطريقة إعطاء من خرج اسمه قدر حقه من الذي في الرقعة الأول فالأول، فإن تعذر فما بعد الأول الأقرب فالأقرب، وقد يحصلُ

ه ۲ ۳/پ

⁽١) في "ب" (أحد). (٢) في "ب" (أخذ).

⁽٣) في "ب" (ُأحدهما).

⁽٤) في "ب" (أخذه).

⁽٥) في "ب" (مع).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٢/٩٤٥)، الروضة (٢٠٧/١١)، أسنى المطالب .(٣٣٣/٤)

⁽Y) في "ب" (الأولى).

_____ كتاب

القسمة

الغرض برقعة، وقد يحتاج برقعتين وهو الأغلب(١).

فرع:

كما يقرع بالرقاع فكذا بالأقلام أو الحصى ونحوها(٢)، لا إن اختلف الجنس كنواة وقلم.

(١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٢/٩٤٥، ٥٥٠).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۰)، الروضة (۲۰۷/۱۱)، أسنى المطالب (۲۰۷/۱).

القسمة

فعـــل

إذا قسم المتشابه أو غيره ثم ادعى شريك غلط القاسم أو حيفه مفصلاً لا مجملاً وأنكر غيره، فإن قسم نائب القاضي إجباراً لم يلزم المنكر إقامة بينة أن القسمة عادلة ولم يحلف القاسم بل إن لم يقم المدعي بينة فله تحليف المنكر، فإن نكل وحلف المدعي نقضت القسمة، وإن حلف لنكول بعض الشركاء نقضت في حقه فقط، ولو أقر القاسم فإن صدقه الشركاء نقضت، وإن كذبوه فلا، ويلزمه رد أجرة أخذها كالقاضي إذا أقر بغلطه في الحكم أوبتعمد الحيف، فإن صدقه المحكوم له رد المال، وإلا فلا، ويغرمه القاضي (۱)، ولو صدقه بعض الشركاء وأنكر بعض ولم يبن المقاضي غلطه فهل يغرم لمن صدقه؟ وجهان (۱). وإن أقام المدعي بينة تُقضت القسمة ، وطريقه إحضار عارفين يمسحان المرض ويشهدان، وكالبينة ما إذا علم أن للمدعي قدراً فوجد معه أقل ، وإن جرت القسمة بتراضي الشركاء بأنفسهم أو غيرهم ثم أقل ، وإن جرت القسمة بتراضي الشركاء بأنفسهم أو غيرهم ثم أثبت المدعي نقضت إن كانت إفرازاً أو بيعاً فيه (١) ربا، وإلا فلا، وإن أثبت المدعي نقضت إن كانت إفرازاً أو بيعاً فيه (١) ربا، وإلا فلا، وإن

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۱۰/۲)، الوسيط (۳۳۷/۷، ۳۳۸)، التهذيب (۲۱۰/۸)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۱۲)، الروضة (۲۰۸/۱۱)، أسنى (۳۳۳/٤).

⁽٢) في "ب" (يبين).

⁽٣) أصح الوجهين أنه يغرم له. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٣٣/٤).

⁽٤) في "أ-ب" (وفيه).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١٢٥)، الروضة (٢٠٩/١١)، أسنى المطالب (٣٣٣/٤)، مغني المحتاج (٣٣٧/٤).

_____ كتاب

القسمة

فرع:

ادعى أحدهم القسمة وأنكر غيره فإن لم يقسم منصوب القاضي صدق المنكر، وإلا عمل بقول القاسم إن قسم إجباراً وبقي على ولايته وإلا فلا(١).

فرع:

اقتسما داراً ثم تنازعا بيتاً منها ولا بينة حلفا ونقضت القسمة، إن ادعى كل أن البيت لم يدخل في حد الآخر وأن حقه ينتهي دونه ، ولو ادعى أحدهما أن حده ينتهي إلىكذا وأن الآخر غصبه منه وأضافه إلى حصته صدق ذو اليد بيمينه (١).

فرع:

النوع الثانى: قسمة التعديل. فالمشترك إن لم يتعدد كأرض

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٦٤/١٢)، الروضة (٢٢٠/١١)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٣٩/٤).

⁽۲) ينظر: المهذب (۳۱۰/۲)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، الروضة (۲۱/۱۲)، أسنى المطالب (۳۹/۶)، مغني المحتاج (۳۹/۶).

⁽۳) ينظر: المهذب (۲۱۱/۲)، التهذيب (۸/۰۱، ۲۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۳) ينظر: المهذب (۲۲/۱۲)، الروضة (۲۱۲، ۲۰۹)، أسنى المطالب (۲۲/۱۲).

القسمة

واحدة اختلفت قيمة أجزائها لاختلافها في قوة الإنبات أو في القرب من الماء، أو بعضها يسقى بالنهر وبعضها بالدلاء لارتفاع أو غيره، أو بعضها بعل(١) وبعضها يسقى(٢)، أو بعضها عامر وبعضها خراب فيكون قيمة ثلثها مثلاً كقيمة ثلثيها جعل هذا سهماً وهذا سهماً وإن كان لاثنين مناصفة، وإن اختلفت الأنصباء كنصف وثلث وسدس جعل ستة أسهم بالقيمة وهي قسمة إجبار، وتوزع أجرة القاسم على المأخوذ قلة وكثرة، لا على الشركة في الأصل ، ولو اختلف المشترك جنساً كبستان بعضه نخل وبعضه عنب، ودار بعضها آجر(٣) وبعضها خشب وطين أو بعضها لبن، أو مختلفة هيئات الأبنية فكاختلافه صفة في الإجبار على قسمته تعديلًا(نَّ)، نعم إن أمكن قسمة الجيد/ وحده والرديء وحده أو كل جنس ٢٦ مرا وحده لم يجبر على التعديل(٥).

وإن تعدد فإن كان عقاراً كدارين أو حانوتين لاثنين استويا قيمة يمكن قسمة كل واحد فطلب أحدهما القسمة أعياناً بأن يجعل كل عين لواحد لم يجبر الآخر تجاوز العقاران أم لا ، وكذا الأراضى المتفرقة أو

(١) البَعل: الزوج.

(والبعل) النخل يشرب بعروقه فيستغنى عن السقى.

وقال الأصمعي: "(البعل) ما يشرب بعروقه من غير سقى و لا سماء".

ينظر: المصباح المنير (٥/١)، مادة (بعل).

(٢) في "ب" (بسقي).

(٣) آجر: الأجر اللبن إذا طبخ، وهو معرب. ينظر: المصباح المنير (٦/١)، مادة (أجر).

(٤) في "ب" (قسمة التعديل).

(٥) ينظر: المهذب (٣٠٨/٢)، التهذيب (٢٠٨/٨)، العزيز شرح الوجيز (٥٥٣/١٢)، الروضة (١١٠/١١، ٢١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٢١٦/٤)، أسنى المطالب (٢٢٥/٤)، تحفة المحتاج (٢٢٨/١٠، ٢٢٩)، مغنى المحتاج (070,072/2)

_____ كتاب

القسمة

المتجاورة إن اختلف الشرب^(۱) والطريق ، وإن لم يمكن كدكانين صغار متلاصقة أجبر كخان فيه بيوت^(۱).

وإن كان غير عقار فإن اتحد جنساً ونوعاً كعبدين لاثنين وكثلاثة أثواب لثلاثة قيمتها أو قيمتهم سواء قسم ذلك أعياناً جبراً ، وكذا إن لم ينقسم عدداً بل قيمة بحيث ترتفع الشركة كثلاثة أعبد لاثنين مناصفة وقيمة أحدهم كالآخرين ، وإن لم ترفع إلا عن البعض كعبدين لاثنين سواء و قيمة واحد ضعف الآخر فطلب أحدهما القسمة ليأخذ الخسيس من أخرجته له القرعة مع ربع الآخر فلا إجبار ، وكذا إذا (١) اختلف نوع المشترك كعبدين تركي وهندي أو جنسه كعبد وثوب، أو اختلط النوعان وتعذر التمييز كتمر جيد برديء وطلب قسمته أنواعاً أو أجناساً (١).

فرع:

اللبن إن استوت قوالبه فقسمة إفراز وإلا فتعديل (٥).

فرع:

لاثنين دار ذات سفل و علو فطلب أحدهما قسمة السفل وقسمة العلو وأمكن أجبر الآخر، وإن طلب جعل السفل لأحدهما والعلو للآخر لم يجبر، وكذا لو طلب العلو فقط (٦)، وإن كان بينهما قرية فطلب أحدهما قسمة

(١) في "ب" (المشرب).

(٢) ينظر: الروضة (١/١١/١، ٢١٢)، أسنى المطالب (٣٣٥/٤).

(٣) في "أ-ب" (إن).

(٤) ينظر: المهذب (٣٠٩/٢)، التهذيب (٨/٠١٠، ٢١١)، العزيز شرح الوجيز (٤) ينظر: المهذب (٥٤٥)، الروضة (٢١٢/١١، ٢١٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٣١٧/٤)، أسنى المطالب (٣٣٥٠/٤).

(°) ينظر: الوسيط (۲۱/۲ شرح الوجيز (۲۱/۲ م)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۲)، الروضة (۲۱۳/۱۱).

(٦) ينظر: المهذب (٣٠٨/٢)، التهذيب (٢٠٩/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢١٢/١٥)، الروضة (٢١٣/١١، ٢١٤)، أسنى المطالب (٣٣٥، ٣٣٦).



_____ كتاب

القسمة

الكل والآخر قسمة كل مسكن^(۱) أجيب الأول، فيجعل لكل واحد نصفها بما فيه من المساكن^(۲).

فرع:

كيفية إدراج الرقاع في التعديل كالإفراز وقد مر.

النوع الثالث: قسمة الرد: وهي أن يشتمل المال على جيد ورديء وقيمة الرديء دون قيمة الجيد ، أو يكون في جانب من الأرض شجر أو من الدار بئر أو بيت لا ينقسم ولا يعادله الآخر بل يحتاج أخذه إلى رد قسط شريكه من قيمته ولا $^{(7)}$ إجبار فيها، وكذا لو كان بين اثنين عبدان مناصفة نفيس بألف وآخر بستمائة فإن رضيا بقسمة الرد فلهما الرضا بأخذ أحدهما النفيس، أو يقرعا ليرد آخذه مئتين $^{(1)}$ ، وإن أمكن قسمة أرض رداً وتعديلاً قسمت تعديلاً

فرع:

قسمة المتشابه إفراز للحقين فيتبين بها أن المتميز لكل كان ملكه وقسمة الرد والتعديل بيع فيما كان لصاحبه فيما يتميز له، وإفراز فيما كان له منه، فحيث هي بيع اشترط في المقسوم الربوي التقابض كما مر، ولا يقسم مكيله وزناً وعكسه، ولا الرطب والعنب وما عقدت النار أجزاءه، ولا الثمر على شجرة خرصاً، وطريقهما جعله سهمين متميزين

(١) في "ب" (سكن).

⁽٦) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٣٥/٤).



⁽٢) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٣٤/٤).

⁽٣) في "ب" (بلا).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٢١/٥٥٦-٢٥٨)، المهذب (٣٠٩/٢)، الوسيط (٣٤١/٧)، المنهاج ٣٤٢)، العزيز شرح الوجيز (٢١٤/١٦)، الروضة (٢١٤/١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣١٧/٤)، أسنى المطالب (٣٣٦/٤)، تحفة المحتاج (٢٣٠/١٠).

^(°) في "ب" (رداً)، وفي "أ" سواد.

. كتاب

القسمة

ثم يبيع أحدهما ملكه من حصته بدينار والآخر ملكه من الأخرى بدينار ثم يتقاصان، وتقسم الأرض المزروعة وحدها جبراً، ومع زرعها قصيلاً (١) بتراض، لا بعد اشتداد الحب، أو كان بذراً بعد، ولا الزرع وحده إن اشتد حبه أو لم ينبت ويجوز قبل اشتداده (٢)، ويثبت فيها الإقالة فيعود مشتركاً(٦) والفسخ بالعيب وخيار المجلس في قسمة الرد لا التعديل ، ويصح قسمة الجص أو(') النُّورة(٥) كيلاً أو وزناً إفرازاً أو بيعاً وكذا المؤجر(٢)، وحيث هي إفراز جاز(٧) قسمة الرطب أو العنب لا سائر الثمر على الشجر خرصاً(^).

وقسمة الوقف عن الملك إن لم يكن فيها رد أو كان من صاحب الوقف لا الآخر إذ لا يأخذ بإزائه جزءاً من الوقف، وحيث جازت أجبر صاحب الوقف بطلب المالك ولا عكس، ويلزم في حق المتقاسمين لا باقي البطون، وتمتنع قسمة الوقف بين أهله(٩)، وإن كانت إفرازاً فإن جرت وحكم بها من يراه لم ينقض.

(١) في "ب" (فصلاً).

(٢) في "أ" زيادة (ولا وقف عن ملك).

(٣) في "أِ-ب" (في الفسخ).

(ُ ٤) في "أ-ب" (ُو).

(°) النُّورة: بضم النور حجر الكِلْس من زرنيخ وغيره، وتستعمل لإزالة الشَّعر. ينظر: المصباح المنير ٦٣٠/٠٢)، مادة (نور).

(٦) في "أ-ب" (المؤجرة).
 (٧) في "ب" زيادة (فيه).

(٨) ينظر: المهذب (٣٠٧/٢)، العزيز شرح الوجيز (١٢/٧٥٥-٥٥٩)، الروضة (٢١١/٢١١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣١٧/٤)، أسنى المطالب (٣٣٦/٤)، تحفة المحتاج (٢٣١/١٠)، مغنى المحتاج (٣٣٦/٤).

(٩) ينظر: المهذب (٣٠٧/٢)، الوسيط (٣٤٢/٧)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۲/۱۱)، الروضة (۲۱۲/۱۱)، أسنى المطالب (۳۳۷/٤)، مغنى المحتاج (٥٣٦/٤).



. کتاب

فرع:

يشترط في قسمة الرد التراضي بعد القرعة كالابتداء، كرضينا بهذه القسمة أو بما أخرجته القرعة أو بما جرى، وإن لم يجر لفظ بيع ونحوه، وكذا قسمة غير الرد إن جرت بلا إجبار، وإلا فلا(1).

فرع:

لو قسمت دار جبراً أو بتراض ولكل سهم طريق يخصه نزلت القسمة عليه، وإلا وجب أن يخرج من الملك قبل القسمة طريق مشترك بقدر الحاجة، وما جرت به عادة حُمل مثله عليها ولا تعتبر سعة الباب.

فرع:

لو رضى/ المالكان بقسمة المنافع بالمهايئة مياومة أو مشاهرة أو ۲۲۳/ب مسانهة أو ليزرع أو يسكن فلان مكان كذا وفلان مكان كذا جاز ، ثم قد يتفقان على من يبدأ بالاستيفاء وقد يتنازعان فيقرع ، ثم إن رجع المبتدئ قبل استيفاء نوبته جاز، فإن كان بعد مدة لها أجرة أو بعد استيفائها غرم حصته غيره من أجرة المثل [وكذا](٢) لو(٣) تلفت العين بعد نوبة الأول، وإن(1) امتنع أحدهما من المهايئة لم يجبر، وإن لم تقبل العين القسمة كقناة وعبد ودابة، وإن امتنعا معاً واصرا فللقاضى إجارتها لا بيعها لثالث عنهما، وتقسم الأجرة بينهما بحسب الملك، ولهما قسمة ما أجراه إن لم يتضرر المستأجر إفرازاً كانت أو بيعاً (°).

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٦٠/١٢)، الروضة (٢١٦/١١، ٢١٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٣١٧/٤)، أسنى المطالب (٣٣٧/٤)، مغنى المحتاج .(077/2)

⁽٢) في الأصل (كذا).

⁽٣) في "أ-ب" (لو).

⁽٤) (وإن) غير موجود في "ب".

⁽٥) ينظر: التهذيب (٢١٣/٨، ٢١٤)، العزيز شرح الوجيز (١٢/٠٦٥، ٥٦٠)،

_____ كتاب

القسمة

قال القاضي^(۱): ولو استأجر أرضين منفصلتين فطلب أحدهما القسمة ليزرع كل واحد، أو استأجرا أرضاً واحدة متفقة الأجزاء فطلب أحدهما المهايئة لم يجبر الآخر، فإن اقتسما فظهر^(۲) عيب في نصيب أحدهما فله الفسخ، وينبغي أن للآخر الفسخ أيضاً^(۳)، لكن توقف الفسخ على العيب إنما يصح على منع الرجوع بعد المهايئة كما هو رأي القاضى، ولم أر من تنبه له.

ولو تهايئا عبداً لهما دخل فيها تمام الإكساب والموت وكذا نادرها غير أرش جناية ، وينبغي أن يراعي في كسوته قدر النوبة، فإن كانت مياومة لزمتهما(1).

فرع:

لا تجوز مهايئة حيوان لبون ليحلب كل يوم أو شجرة مثمرة ليأخذه (٥) كل واحد عاماً، فإن أباح كل نصيبه للآخر جاز، واغتفر قدر الجهل للضرورة (٢).

فرع:

قسمة الديون باطلة، فإن رضوا بها لم يختص أحد منهم بما

الروضة (٢١٧/١١، ٢١٨)، مغنى المحتاج (٥٣٨/٤).

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١٢٥)، الروضة (١١٨/١١).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٦٢/١٢ه)، الروضة (٢١٩/١١)، أسنى المطالب (٣٣٨/٤)، مغنى المحتاج (٣٨/٤).



⁽١) أيُّ: القاضُمي حسين، حكاه عنه الرَّافعي والنَّووي.

⁽٢) في "ب" (فطلع).

⁽٣) ينظر: أسنى المطالب (٣٦/٤).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٢١٤/٨، ٢١٥)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١٢، ٢٦٥)، الروضة (٢١٨/١١، ٢١٩)، أسنى المطالب (٣٣٨/٤).

٥) في "أ-ب" (ليأخذ).

_____ كتاب

القسمة

قبضه(١).

تنبيه: مر في آخر الباب الثاني من الرهن حكم قسمة المرهون إذا انفك بعضه (٢).

خاتمة

لو طلب جماعة من القاضي قسمة ما بأيديهم عقاراً أو منقولاً أو طلبها بعضهم وامتنع غيره لم يجز له الإجابة إذا جهل أنه ملكهم حتى يثبتوا به عنده بينة، ولو رجلاً وامرأتين، أو ويمين، ولا تكفي البينة بابتياعهم أو بإرثهم له من أبيهم ، ولو قسم بلا بينة لم ينقض مالم يثبت خلافه (٣).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (75/17)، الروضة (77/11)، أسنى المطالب (779/5)، مغني المحتاج (77/17).

(٢) جاء في آخر الباب الثاني من الرهن:

أ إذا انفك بعض المرهون فطلب مالكه المقاسمة في متماثل الأجزاء لزم شريكه إجابته، فإن أبى فبالقاضي، أو في نحو الثياب والعبيد لم تجب إجابته، أو في أرض مختلفة الأجزاء كالدار وجبت على الشريك لا المرتهن.

ينظر: العباب المحيط بتحقيق د/ سعيد العمرى (١٣٩٥/٣).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٣٤٣/٧)، العزيز شرح الوجيز (٦٢/١٢-٥٦٤)، الروضة (٣٣٨/٤)، أسنى المطالب (٣٣٨/٤)، مغنى المحتاج (٥٣٨/٤).

كتاب الشهادات(١)

وفيه أبواب:

الأول: في شروط أهلية الشهادة عند الأداء

وهي: التكليف، والحرية، والإسلام، والعدالة، والمروءة والنطق، والرشد، والسمع، والبصر، وانتفاء التهمة.

أما الثلاثة الأولى فلا يقبل صبى ومجنون، ولا من فيه رق، ولا

(۱) الشهادات: جمع شهادة مصدر شهد.

وللشهادة في اللغة معان:

منها: الإخبار بالشيء خبراً قاطعاً، تقول شهد فلان على كذا، أي: أخبر به خبراً قاطعاً.

ومنها: الحضور، تقول شهد المجلس إذا حضره.

ومنها: الاطلاع على الشيء، ومعاينته، تقول: شهدت كذا أي: اطلعت عليه وعاينته.

ومنها: إدراك الشيء، تقول شهدت العيد، أي: أدركته.

ومنها: الحلف، تقول: أشهد بالله، أي: أحلف به.

ومنها: الموت في سبيل الله.

ومنها: العلم، قال تعالى: { وَاللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْعٍ شَهِيدٌ } [البروج: ٩] أي: عليه. ينظر: الصحاح (٢٠٤/١)، القاموس ينظر: الصحاح (٢٩٤/١)، القاموس ص(٢٩٢).

والشهادة اصطلاحاً: "إخبار الشخص بحق على غيره بلفظ خاص".

ينظر: تحفة المحتاج (۲۳۷/۱۰)، حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (٣١٨/٤)،

وَالأصل فيها قبل الإجماع الكتاب والسنة. قال تعالى: { وَاسْتَشْهُدُواْ شَهَدَيْنِ مِّن رِّجَالِكُمْ } [البقرة: ٢٨٢].

وأركانها خُمسةً: شاهد، ومشهود له، ومشهود عليه، ومشهود به، وصيغة. ينظر: مغني المحتاج (۲۹۲/۸).



كافر، ولو على مثله(١).

وأما الرابع فالمعاصي كبائر وصغائر، فالكبيرة: كل معصية أوجبت حداً (7)، كالزنا، واللواط، وشرب الخمر، وإن قل، ولم يسكر، أو النبيذ واعتقد تحريمه، لا إن اعتقد حله كالحنفي (7)، إلا إذا أدام منادمته عليه وحضور مع أهل السفه، وفي من لا يعتقد حله ولا تحريمه وجهان (7). وما خلط عصيره بماء كالنبيذ، وللمُقلِّد حكم المُقلَّد (1)،

(۱) ينظر: المهذب (۲/٥/۲)، العزيز شرح الوجيز ($^{0}/17$)، الروضة ($^{1}/17$)، المنهاج مع شرح المحلي ($^{1}/17$)، أسنى المطالب ($^{1}/17$)، تحفة المحتاج ($^{1}/17$).

(٢) ما ذكره المؤلف هو الوجه الأول.

الوجه الثاثى: أن الكبيرة ما لحق صاحبها وعيد شديد بنص كتاب أو سنة.

قال النووي: "وهم -الأصحاب- إلى ترجيح الأول أميل، لكن الثاني أوفق لما ذكروه عند تفصيل الكبائر". الروضة (٢٢٢/١).

وهذا التعريف رجحه الأنصاري وابن حجر لشمول الظهار، والربا، وأكل لحم الخنزير بلا عذر في الكبائر.

ينظر: أسنى المطالب (٤٠/٤)، تحفة المحتاج (٢٣٩/١٠).

(٣) ذكره النووي في الروضة (١ (٢٣١/١): أنه إذا شرب من النبيذ قدر المسكر، حُدَّ وردت شهادته.

وإذا شرب قليلاً معتقداً إباحته ففيه ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أنه يحد و لا ترد شهادته.

الوجه الثاني: أنه يحد وترد شهادته.

الوجه الثالث: أنه لا يحد ولا ترد شهادته.

= وأصح هذه الأوجه أولها وهو نص الشافعي، واحتجوا له بأن الحد إلى الإمام فاعتبر اعتقاده، والشهادة تعتمد اعتقاد الشاهد.

وينظر: الحاوي (١٨٥/١٧)، العزيز شرح الوجيز (١٩/١٣).

(٤) الوجه الأول: أنه مردود الشهادة؛ لأن ترك الاسترشاد في الشبهات تهاون في الدين فصار فسقاً.

الوجه الثاني: أن شهادته مقبولة؛ لأن اعتقاد الإباحة أغلظ من الشرب؛ لأن من اعتقد إباحة الخمر كفر، ومن شربها ولم يعتقد إباحتها لم يكفر، فلما لم يفسق من

1075

—

وكالسرقة والقذف، وكذا إن لم يوجب حداً لكن فيها وعيداً شديداً في الكتاب أو السنة كالقتل، وكتم الشهادة عَدْواً، وشهادة الزور، واليمين الغموس، وغصب قدر ربع دينار، والفرار من الزحف بلا عذر، والأكل للربا، أو لمال اليتيم(٢)، أو للرشوة، وعقوق الوالدين، وقطع الرحم، والكذب على رسول الله صلى الله عليه وسلم عمداً، وإفطار في رمضان عدواناً، وبخس كيل أو وزن، وتقديم مكتوبة على وقتها، أو تأخيرها عنه (٣)، وترك الزكاة عَدُواً، وضرب المسلم ظلماً، وسب أحد الصحابة، والوقيعة في العلماء، أو حملة القرآن، والسعاية عند ظالم(٤)، والدياثة(٥)، والقيادة، وترك قادر أمراً بمعروف، أو نهياً عن حرام، وكالسحر تعلماً أو تعليماً أو عملاً، ونسيان القرآن عدواً(٢)، وإحراق حيوان عبثاً(٧)، وامتناع امرأة من زوجها عدواً، واليأس من رحمة الله، والأمن من مكره، وأكل

⁽٧) ذكر الرافعي والنووي أن في إحراق مطلق الحيوان مجال للتوقف. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧/١٣)، الروضة (٢٢٣/١).



اعتقد إباحة النبيذ وشربه فأولى أن لا يفسق من شربه و لا يعتقد إباحته.

ذكر الماوردي هذين الوجهين ولم يرجح.

ينظر: الحاوي (١٨٥/١٧).

⁽١) في "أ-ب" (مُقلُده).

⁽۲) في "ب" (و).

⁽٣) بلا عذر. ينظر: الروضة (٢٢٣/١١).

⁽٤) في "ب" (الظالم).

^(°) الدياثة: الديوث هو الرجل الذي لا غيرة له على أهله. ينظر: الصحاح (٢٤٩/١)، مادة "ديث" المصباح المنير (٢٠٥/١).

⁽٦) وقد توقف في هذا النووي لأن ما ورد أنه عليه الصلاة و السلام قال: « عرضت علي ذنوب أمتى، فلم أرّ ذنباً أعظم من سورة من القرآن أو آية أوتيها رجل ثم نسيها » في إسناده ضعف، وتكلم فيه الترمذي.

ينظر: الروضُة (٢٢٣/١)، والحديث رواه الترمذي في باب: (لم أر ذنباً أعظم من سورة أوتيها رجل ثم نسيها) حديث رقم (٢٩١٦)، جامع الترمذي ص (٦٥٥).

لحم ميتة، أو خنزير عدواً، والنميمة(١)(٢)، وكذا الغيبة لمن لا يتظاهر بفسفه (")، خلافاً للشيخين (ئ)، وهي ذكر عيب غائب ولو ذمياً، وغير ذلك صغيرة كالنظر، أوالتقبيل، والاستمناء، واللمس، وخلوة الأجنبية المحرم، واللعن ولو لبهيمة، وكذب لا حد فيه، ولا إضرار، وهجو مسلم، ولو تعريضاً وصدقاً، والإشراف على بيوت الناس، وهجر المسلم فوق ثلاث ٧٢٧/أ بلا عذر، وكثرة المخاصمة بلا علم كوكلاء/ القاضي، أو بعلم ولو محقاً إن لم يراع حق الشرع، وكضحك مُصلِّ عدواً، والنوَّح ونحوه للمصيبة، ولبس الرجل ثوب حرير، وتختر الماشي، وكجلوس مع فاسق لا يناسبه، والتنفل المطلق وقت النهى، وإدخال مسجد نجاسة أو مجنوناً أو صبياً يغلب تنجيسه، وإلا كره، وكتلطيخه ثوبه أو بدنه بنجاسة عدواً، ومحاذاة قاضى الحاجة الكعبة لفرجه كما مر، وكشف العورة بحمام أو خلوة عبثاً، ووصال صائم، ووطء رجعيته (٥) أو مظاهرته قبل (١) تكفيره، ومسافرة امرأة لغير هجرة بلا زوج أو محرم أو نسوة ثقات، وكالنجش والاحتكار، والبيع والسوم والخطبة على بيع أو سوم أو خطبة غيره، وبيع الحاضر للبادي، وتلقى الركبان، والتصرية وبيع معيب لم يذكر عيبه، واقتناء كلب حيث حرم (٧) ، وإمساك خمر (٨) لا تحترم (١) ، وبيع رقيق مسلم، أو مرتد، أو

> (١) النميمة: نقل بعض كلام الناس إلى بعض على وجه الإفساد. ينظر: أسنى المطالب (١/٤).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٦/١٣، ٧)، الروضة (٢٢٢/١-٢٢٤)، شرح المحلي على المنهاج (٣١٩/٤)، أسنى المطالب (٢٤٠/٤)، مغنى المحتاج (١/٤)، ٢٤٥).

⁽٣) ينظر: أسنى المطالب (٣٤٢/٤)، تحفة المحتاج بحاشية الشرواني (١٠/١٠).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٨/١٣)، الروضة (٢٢٤/١).

⁽٥) في "ب" (رجعية).

⁽٦) (قبل) مكرر في "ب".

⁽٧) في "أ، ب" (يحرم).

⁽٨) (خمر) غير واضح في "أ".

نحو مصحف من كافر، واللعب بالنرد(٢)، والقرق(٣)، والدوام، والحزّة: وهي خشبة فيها حفر(٤) وتسمى المنقلة، وكبيع الخمر وشرائها وامساكها غير محترمة، ولا(٥) تقبل شهادة مرتكب كبيرة، ولا مكثر من الصغائر من أنواع أو نوع بحيث لا تغلب طاعاته معاصيه، ولا أثر لمرة من صغيرة يستعظمها(٢) أهل الناحية(٧).

فرع:

يكره اللعب بالشطرنح(^)، فإن قارنه قمار: وهو أن يشرط المال

(١) في "أ" (لا محترمة).

(٢) النّرد: لعبة معروفة، وهو معرب.

ينظر: المصباح (٩٩/٢)، مادة (نرد).

= قال أبن حجر الهيتي: "و معتمد النرد والحرز والتخمين المؤدي إلى غاية من السفاهة والحمق". تحفة المحتاج (٢٤٢/١٠).

(٣) القررَق: بَفتح القاف والراء، ويقالُ بكسر القاف وإسكان الراء، وهو أن يخط في الأرض خط مربع ويجعل في وسطه خطان كالصليب ويجعل على رؤوس الخطوط حصى صغار يلعب بها.

ينظر: الروضة (٢٢٦/١١)، أسنى المطالب (٣٤٣/٤).

(٤) قال النووي: "الُحزَّة: قطع خشب يحفر فيها حفر في ثلاثة أسطر يجعل فيها حصى صغار يلعب بها وقد تسمى الأربعة عشر". الروضة (٢٢٦/١١)،

(٥) في "أ-ب" (فلا).

(ُ٦) في "ب" (تسُقطُها).

(۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸/۱۳)، ۹)، الروضة (۲۲٤/۱۱)، شرح المحلي على المنهاج (۳۱۹/۶)، أسنى المطالب (۳٤۲، ۳٤۳)، مغني المحتاج ((3/7)).

(٨) ووجه الكراهة أن فيه صرف العمر إلى ما لا يجدي.

وقيل: هو مباح لا كراهة فيه؛ لأن الأصل الإباحة، ولأن فيه تدبير الحروب، والفرق بينه وبين النرد المحرم أن الشطرنج معتمده الحساب الدقيق والفكر الصحيح ففيه تصحيح الفكر، ومعتمد النرد الحرز والتخمين المؤدي إلى غاية في السفاهة والحمق.

= واختار الروياني القول بالتحريم.

(07)

_

منهما، أو فحش، أو فوت مكتوبة عمداً ردت شهادته بذلك المقارن، فإن شرط المال غيرهما أو أحدهما ليبذله مغلوباً ويمسكه غالباً لم يكن قماراً، بل مسابقة فاسدة لا ترد به الشهادة، وعلى آخذ المال رده، فإن أبى فغاصب ، وتفويت المكتوبة سهواً لاشتغاله باللعب ترد به الشهادة إن تكرر ، وكذا لو لعب به على الطريق، أو داوم عليه، أو كان في كعابه (۱) صورة حيوان (۲).

فرع:

يباح اقتناء الحمام لبيضه أونسله أو أنسه أو حمله للكتب ، ويكره اللعب به بالتطيير أو المسابقة، ولا ترد به الشهادة إلا مع قمار أو سخف قولاً أو فعلاً أو إدامة عرفاً (٣).

فرع:

يكره تعاطي الغناء واستماعه(١)، إلا من أمرد حسن فيحرم على

والصحيح في المذهب: أنه مكروه لأنه لا حاجة تدعوا إليه فكان تركه أولى. ينظر: المهذب (٣٢٦/٢)، الروضة (٢٢٥/١١)، أسنى المطالب (٣٤٣/٤)، تحفة المحتاج (٢٤٣/١٠).

(١) في "ب" (لعابه).

(۲) ينظر: الوسيط (۲۸/۷)، التهذيب (۲۱۳/۸، ۲۲۲، ۲۲۴)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۱۰/۱۳)، الروضة (۲۲/۵/۱۱)، الروضة (۲۲۵/۱۱)، الروضة (۲۲۵/۱۱)، الروضة (۲۲۵/۱۱)، المحتاج (۲/۶).

(۳) ينظَّر: المهذبُ (۲۲٬۷/۲)، الوسيط (۴۹/۷)، التهذيب (۲۲٤/۸، ۲۲۰)، العزيز شرح الوجيز (۱۳/۱۳)، الروضة (۲۲۲۲/۱۲، ۲۲۷)، أسنى المطالب (٤/٤).

(٤) هذا إذا كان من غير آلة مطربة.

وقيل: يحرم كثير السماع دون قليله.

وقيل: يحرم مطلقاً.

وما ذكره المؤلف هو الصحيح في المذهب.

ينظر: المهذب (٣٢٧)، العزيز شرح الوجيز (١٣/١٣، ١٤)، الروضة

(07)

—

الرجال والنساء، وإلا من امرأة أجنبية، ولو أمة فيحرم على الرجال مطلقاً (۱)، خلافاً للشيخين (۲) كمع آلة مطربة، ولو يرَاعاً (۳)، ويباح الحُداء (٤) واستماعه، وضرب الدف واستماعه، ولو للرجال، وبجلاجل (۰)، ومثله الطبل المعد للعب الصبيان ، ويحرم طبل الكوبة وهو: طبل طويل ضيق الوسط واسع الطرفين، وكذا كل طبل لهو (۲)، خلافاً للشيخين (۷)، كالضرب بالصفاقتين (۸)، لا بالقضيب (۹) على الوسايد، ولا الصفق باليدين بل يكره، ويباح الرقص (۱۰) إلا مع تثني وتكسر فيحرم (۱)، ومن سمع بيت

(۲۲۷/۱۱)، أسنى المطالب (۲۲۷/۱۱).

(١) (مطلقاً) أي: ولو مع أمن الفتنة.

(٢) ذُهب الْرافَعي والنووي إلى أن سماع الغناء من أجنبية أشد كراهة، فإن كان في السماع منها خوف فتنة فحرام بلا خلاف.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٤/١٣)، الروضة (٢٢٧/١).

(٣) اليراع: القصبة التي يزمر فيها الراعي. ينظر: المعجم الوسيط (١٠٧٧/٢).

(٤) الحداء: بضم الحاء وكسرها، وهو: ما يقال خلف الإبل من رجز شعر وغيره. ينظر: أسنى المطالب (٣٤٤/٤)، مغني المحتاج (٤٣/٤).

(٥) الجلاجل هي: الحِلق التي تجعل داخل الدف.

(٦) ينظر: أسنى المطالب (٤/٥/٤)، مغنى المحتاج (٤/٥٤٥).

(٧) ذهب الرافعي والنووي إلى أنه لا يحرم ضرب الطبول إلا الكوبة. ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦/١٣)، الروضة (٢٢٨/١). وما ذهب إليه الشيخين رجحه ابن حجر والرملي.

ينظر: تحفة المحتاج (١٠/٨٠٠)، نهاية المحتاج (٢٩٨/٨).

(A) الصفاقتان: هما من صفر وتضرب إحداهما بالأخرى ويسميان بالصبخ أيضاً. ينظر: أسنى المطالب (٣٤٥/٤).

(٩) في "ب" (بالنصب).

(١٠) ينظر: الروضة (١١/٢٢).

وقيل: مكروه. ينظر: أسنى المطالب (٥/٤).

جاء في مغني المحتاج (٥٤٥/٤) عن العز بن عبدالسلام: "أن الرقص لا يتعاطاه إلا ناقص العقل، ولا يصلح إلا للنساء".



بيت شعر مثلاً فقام وضرب برجله الأرض طرباً فلا بأس، إلا إذا كان البيت ذا وجهين مباح وحرام ولم يحتمل غير الفسق فيحرم.

فرع:

إنشاء الشعر وإنشاده واستماعه جائز، إلا في هجو مسلم، ولو تعريضاً وصادقاً فحرام، وإثم حاكيه أقل من إثم منشئه ، ويحل هجو كافر لا حرمة له، ومبتدع، ومتظاهر بفسقه ، ولو أفحش الشاعر وشبب (٢) بامرأة معينة أجنبية، أو وصف منها أعضاء باطنة ردت شهادته، وكذا بزوجته أو أمته إن ذكر هما بما حقه الإخفاء، وتشببه بالغلام كالمرأة إن ذكر أنه يعشقه ، وإطراء الشاعر في مدح الناس جائز، إن أمكن حمله على ضرب مبالغة، وإلا فكذب محض ترد به شهادته إن أكثر منه (٣).

فرع:

كلما أبيح مما تقدم فإكثاره يمنع الشهادة، كإدامة لعب الشطرنج والحَمَام والغناء وسماعه وكأن يأتي الناس له أو يأتونه، أو اتخذ جارية أو غلاماً يغنيان للناس ، وكإدامة الرقص وضرب الدف وإنشاد (١) الشعر واستشهاده وكإكتساب الشاعر بشعره فيمدح للعطاء ويذم للمنع ، وتعرف

⁽۳) ينظر: الوسيط (۷/۱۰۳)، التهذيب (۲٦٨/۸)، العزيز شرح الوجيز (۱۷/۱۳، ۱۷/۱۱)، الروضة (۲۲۹/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۰/۱۳، ۳۲۱)، أسنى المطالب (۲۲۹/۱۶)، تحفة المحتاج (۱۸/۱۲ ۲۵۱)، مغني المحتاج (۲۵/۱۶). (50/6).



⁽۱) ينظر: المهذب (۲۲۷/۳، ۳۲۸)، الوسيط (۲۰۰/۳)، التهذيب (۲۲۰/۸-۲۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۳/۱۳-۲۱)، الروضة (۲۲۷/۱۱-۳۲۹)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۰/۳)، أسنى المطالب (۲۶۵۳-۳۶۳)، تحفة المحتاج (۲۲۵/۱۰-۲۶۹)، مغني المحتاج (۲۲۵/۱۰-۲۶۹).

⁽٢) شبب: يقال: شبب الشاعر بفلانة إذا تغزل بها وعرَّض بحبها. ينظر: المصباح المنير (٣٠٢/١) مادة (شبَّ).

الإدامة والإكثار بعادة البلد، فقد يقبح من شخص مالا يقبح من الآخر، وللأمكنة أيضاً تأثير فلعب الشطرنج مراراً خالياً دونه في سوق مرة على ملأ من الناس(٢).

فرع:

من وطيء أمة نفسه يظنه زانياً ردت شهادته، أو أجنبية يظنها أمته فلا ، ومن وطيء في نكاح متعة أو بلا ولي يعتقد حله/ قبلت ٣٢٧ب شبهادته، وكذا المفتى به، أو تحريمه فلا ، وكذا قياس سائر المجتهدات^(۳).

فرع:

تقبل شهادة ولد الزنا ويجوز نصبه قاضياً لا إماماً(1)، وتقبل شهادة بدوي على قروى كعكسه(٥).

وأما المروءة فهى تزيى المرء بزي مثله زماناً ومكاناً (١)، فترد

(١) في "ب" (و إنشاء).

(٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٨/١٣)، الروضة (٢٣٠/١١).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٠/١٣)، الروضة (٢٣١/١١)، أسنى المطالب

(٤) لا يجوز أن يكون ولد الزنا إماماً تعقد له الإمامة لأن النسب شرط فيها بخلاف الإمام بالشوكة.

ينظر: أسنى المطالب (٣٥٦/٤).

(٥) ينظر: الحاوي (٢١٠/١٧)، التهذيب (٢٧٣/٨، ٢٧٤)، الروضة (٢١/٥١١)، أسنى المطالب (٣٥٦/٤).

(٦) ينظر: المنهاج للنووي ص (١٥٢). قال ابن حجر الهيثمي: "والمراد بخلق أمثاله المباحة غير المزرية به، فلا نظر لخُلق القلندرية في حلَّق اللحي ونحوها" تحفة المحتاج (١/١٠٠). وعرفها النووي في الروضة (٢٣٢/١١) بقوله: "المُروءة: هي التوقي عن



شهادة تاركها كلبس فقيه قباء(١) وقلنسوة وتردده فيهما حيث لم يعتد مثله ذلك ، أو(٢) لبس تاجر ثوب جمال، ولبس جمال زيَّ عالم، وركوبه بغلة نفيسة، وطوفه في السوق، وجعل نفسه ضحكة، أو مشى من لا يليق به في السوق مكشوف الرأس والبدن ، وأكل غير سوقى في السوق، وشربه من سقايته بلا غلبة جوع أو عطش، وكالأكل أو البول في الطريق، واعتياد البول قائماً بلا ضرورة، أو في الماء، ومد الرِّجِل عند الناس بلا عذر، ونتف الإبط، وتقبيل مستمتعته عندهم، ونتف اللحية عبثاً، وذكر ما يجري من امرأته في الخلوة، ومهازلتها حيث يسمع غيره، وإكثار حكايات مضحكة، وسوء العشرة مع الأهل أو الجيران أو المعاملين والمضايفة في التافه، وتكرر حضور وليمة غير سلطان بلا طلب ولا ضرورة ولا استحلال صاحبها، لا التقاط(") النثار، وكابتذال رجل معتبر نفسه بنقل الماء والطعام إلى بيته شحاً لا تواضعاً واقتداء بالسلف من ترك التكليف(')، وكذا لو لبس ما وجد أو أكل حيث وجد تقليلاً وطرحاً للتكليف(٥)، ويعرف بظهور أمارة صدقه فيه(٦).

وقيل: هي التحرز عما يسخر منه ويضحك به". ينظر: مغني المحتاج (057/5)

⁽١) القباء: نوع من اللباس، مفتوح من أمامه وخلفه سمي بذلك لاجتماع طرفيه. وأما القباء المشهور الآن المفتوح من أمامه فقط فقد صارَّ شعار للفقهاء ونحو هم. ينظر: مغني المحتاج (٤٧/٤)، حاشية القليوبي على شرح المحلي للمنهاج (٣٢١/٤)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (٢٥٣/١٠).

⁽٢) فَي "ب" (و). (٣) في "أ-ب" (لا الالتقاط). (٤) في "أ" (التكليف).

^{(ُ}ه) في "أ" (ُللتكليف).

⁽٦) ينظر: الوسيط (٣٥٣/٧)، التهذيب (٢٦٢/٨، ٢٦٣)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١٣)، الروضة (٢١/١٢، ٣٣٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٢٢١/٤)، أسنى المطالب بحاشيته (٣٤٧/٤، ٣٤٨)، تحفّة المحتاج (١/١٥٦-٢٥٣)، مغنى المحتاج (٢/٤٥-٥٤٨)، نهاية المحتاج (٣٠٠، ٢٩٩/٨).

كتاب

الشهادات

فرع:

تقبل شهادة ذي حرفة دنيئة^(۱) لائقة به، وهي حرفة آبائه، كحجامة، وكنس خلاء، ودبغ، وحراسة، ونحال^(۲) للتراب، وحمامي، وإسكافي^(۳) وقصاب، وحائك، وصباغ، وصواغ إن لم يكثر الكذب وخلف الوعد، وكذا كل محترف، والتقييد بحرفة الآباء يقتضي أن الإسكاف^(٤) أو القصاب لوصار كناساً زالت مروءته لا عكسه^(٥).

فرع:

تقبل شهادة الطواف على الأبواب وسائر السؤال للحاجة وعَجَز عن الكسب، إلا إن أكثر الكذب في دعوى الحاجة أو أخذ ما يحرم عليه أخذه فيفسق^(٦)، وينبغي اعتبار كون المأخوذ نصاباً كما مر، وأخذ صدقة التطوع بلا طلب لا يقدح، وكذا الفرض وهو فقير، أو جهل تحريم الأخذ، وإلا فقادح.

فرع:

(۱) دنيئة: أي ساقطة. ينظر: مغني المحتاج (٤٨/٤). وأما ذو الحرفة المحرمة كمنجم ومصور فلا تقبل شهادتهم مطلقاً. ينظر: تحفة المحتاج (٢٥٤/١٠)، نهاية المحتاج (٣٠٠/٨).

(٢) في "أ-ب" (وكنحال).

(٣) إسكافي: الإسكاف هو الخراز. ينظر: المصباح المنير (٢٨٢/٢)، مادة (سكف).

(٤) في "ب" (الإسكافي).

- (٥) ينظر: الوسيط (٣٥٣/٧)، التهذيب (٢٦٣/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢٢/١٣)، الموالب الروضة (٢٢/١٢)، المنهاج مع شرح لمحلي (٢٢١/٤)، أسنى المطالب (٣٤٨/٤)، تحفة المحتاج (٢٥٤/١)، مغني المحتاج (٢٥٤/١)، نهاية المحتاج (٣٤٨/٤).
- (٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز شرح الوجيز (٢٣/١٣)، الروضة (٢٣٤/١)، أسنى المطالب (٣٤٨/٤)، مغنى المحتاج (٤٩/٤).



من ترك السنن الراتبة وتسبيحات (۱) الصلاة (۲) أحياناً لم ترد شهادته، أو دائماً ردت ($^{(7)}$.

وأما النطق فترد شهادة أخرس وإن فهمت إشارته(''). وأما الرشد فترد شهادة محجور سفه لا فلس(°).

وأما السمع والبصر ففى الشبهادة بالقول، أو السمع بالفعل (١).

وأما انتفاء التهمة فترد شهادة ذي تهمة، ويحصل إما بجر نفع إليه، أو دفع ضرر عنه، كشهادته لعبده المأذون في التجارة ولمكاتبه ولمورثه ولغريمه الميت، أو المحجور عليه بفلس حيث يضارب بدينه ، وتقبل قبل الموت أو الحجر أو (١) حيث لا يضارب بتأجيل دينه أو إذا كان موسراً، وكشهادة وصي لمن هو موصى عليه في محل تصرفه، وضامن ببراءة الأصيل (١) مما ضمن به، وشريك لشريكه في المشترك كأشهد أن هذا بيننا، لا أنه يملك نصفه مثلاً فيقبل، إلا أن يستلزم حصول شيء منه للشاهد كمورث لم يقبض، وكشهادته لشريكه لبيع ماله فيه شفعة أو للمشتري منه، إلا بعد العفو أو حيث لا ينقسم، وكشهادة وكيل بما وكل فيه، إلا إذا أنكر المشتري منه الثمن فشهد بالبيع والثمن ولم يضفه إلى

(١) في "أ-ب" (ومستحبات).

(٢) في "ب" (الصلوات).

OV

⁽٣) ينظر: التهذيب (٢٦٢/٨)، الروضة (٢٣٣/١)، أسنى المطالب (٢٦٨/٤).

⁽٤) ينظر: الروضة (٢٤٥/١١)، أسنى المطالب (٣٥٦/٤)، مغني المحتاج (٤١/٤).

^(°) ينظر: أسنى المطالب (٤/٣٣٩)، تحفة المحتاج (٢٣٨/١٠)، مغني المحتاج (٢٠//١٠)، نهاية المحتاج (٢٩٢/٨).

⁽٦) ينظر: تحفة المحتاج (١٠/٢٣٨)، نهاية المحتاج (٢٩٣/٨).

⁽٧) في "ب" (و).

⁽٨) في "ب" (الأصل).

تصرفه، وكشهادة وارث بجرح فلان مورثه، أو تزكية بينة الجرح قبل اندماله، وتعتبر وراثته عند الأداء وإن انتفت عند الموت كأن شهد الأخ ثم ولد للجريح ابن، فإن انتفت وراثة الأخ عند الأداء بالابن ثم مات الابن لم ترد شهادته ، ثم إن مات بعد الحكم بشهادته لم ينقض أو قبله لم يحكم بها ، وتقبل شهادة وارث بمال لمورثه المريض أو المجروح (۱) ولو قبل الاندمال، فإن مات بعد الحكم أخذ الوارث المال لا قبله، وشهادته بدين على مورثه وبوصيه منه قبل القسمة أو بعدها (۲).

ولا تقبل شهادة وديع ومرتهن بالعين لمودعه وراهنه، وتقبل لغيرهما، لا غاصب بها⁽⁷⁾ لأجنبي قبل/ توبته وردها للمستحق أو بعد تفها معه، ولا مشتر فاسداً بعد قبض المبيع بملكه لثالث، أو صحيحاً به لبائعه وقد رده إليه بعيب أو غيره وادعى الملك من تاريخ قبل بيعه، إذ يستبقي لنفسه زوائده ، ولا شهادة من عليهما دين لميت بابن له بعد شهادة آخرين بأخ له، إذ ينقلان ما ثبت عليهما للآخ إلى الابن، ولا شهادة وارثين بموت المورث وموصي لهما بموت الموصي، بخلاف شهادة مدين بموت دائنه ، ولا شهادة العاقلة بجرح بينة قبل تحمل ديته، أو بتزكية من شهد بجرحها، وتقبل إن لم تحمله، ولا شهادة غرم محجور بفلس بجرح من شهد بدين عليه، وبتزكية من شهد بجرح من شهد موكله، وشهادة وصي أو وكيل بجرح شاهد بمال على محجوره أو موكله، وتقبل شهادتهما بوصية من تركة لمن شهد لهما بوصية منها، كشهادة منهوبين على قطاع بعض لبعض إن لم يقولوا أخذ مالنا(٤)، ولا كشهادة منهوبين على قطاع بعض لبعض إن لم يقولوا أخذ مالنا(٤)، ولا

⁽٤) تقبل شهادة منهوبين بعض لبعض على قاطع الطريق بمثل ما شهد له به البعض



⁽١) في "ب" (المحجور).

⁽۲) ينظر: المهذب (۲٬۰۳۲)، الوسيط (۳۵۳/۰ ۳۵۶)، العزيز شرح الوجيز (۲) ينظر: المهذب (۲۲۱/۶)، الروضة (۲۳٤/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۱/۳، ۲۲۳)، أسنى المطالب بحاشيته (۳۶۹/۶، ۳۵۰)، تحفة المحتاج (۲۰/۱۰)، مغني المحتاج (۶۰/۵۱)، مغني المحتاج (۶۰/۵۱)، مغني المحتاج (۵۰/۵۱)،

⁽٣) في "ب" (لها).

_____ كتاب

الشهادات

يسأل القاضي هل قطعوا عليهم؟ فإن سأل فلهم أن يسكتوا، أو يقولوا لا يلزمنا الجواب(١).

وتقبل شهادة فقيرين بوصية للفقراء، إن لم يقولا أوصى لنا ويدخلان فيها^(٢).

وأما ببعضية فترد شهادة بعض لبعضه ولو بتعديله، أو على بعض آخر كفرع

شهد بقذف أبيه لأمه وكذا بزناها أو بإقرارها به وقد قذفها أبوه ، أو شهد أصل بزنا زوجة فرعه أو بإقرارها به وقد قذفها الفرع وطالبته بالحد ، فإن لم يقذفها أو لم تطلب حده قبلت حسبة ، وكفرع شهد بتطليق أمة أو حرمته برضاع إلا⁽³⁾ حسبة ، وترد شهادة بعض لمكاتب بعضه، أو مأذونه في التجارة، أو شريكه في المشترك ، وشهادة ابن أخي المدعي مالاً لأبيه الميت؛ إذ قد⁽⁶⁾ يثبته لجده ، وتقبل شهادة البعض على بعضه، ولو بموجب قود وقذف ضرة أمّه أو طلاقها، إلا إن ادعاه الأصل من مدة لتسقط نفقتها أو أنه طلقها بمال ، ولو شهد بعض لبعضه وأجنبي قبل للأجنبي (۱)(۱)، وتقبل لنحو الأخ وللصديق (۱).

الآخر إذا قال كل منهم: أخذ مال فلان، فإن قال: أخذ ما لنا لم تقبل للتهمة.

ينظر: أسنى المطالب (٤/٠٥٠)، مغني المحتاج (٤/٠٥٠).

√°V}

—

⁽١) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٥٠/٤).

⁽۲) ينظر: المهذب (7, 7, العزيز شرح الوجيز (11, 11, 11, الروضة (11, 17, 17)، المنهاج مع شرح المحلي (11, 177)، أسنى المطالب (170, 170)، تحفة المحتاج (10, 10, مغني المحتاج (10, 10, مغني المحتاج (10, 10, مغني المحتاج (10, 10, مغني المحتاج (10, 10, 10, مغني المحتاج (10, 10, 10, 10, المحتاج (10, 10, 10, المحتاج (10, 10, 10, المحتاج (10, 10, 10, المحتاج (10, 10, 10, 10, المحتاج (10, 10, 10, 10, المحتاج (10, 10, 10, 10, 10, 10, المحتاج (10, 10, 10, 10, 10, المحتاج (10, 10,

⁽٣) (قد) غير موجود في "ب".

⁽٤) في "ب" (لا حسبة).

^{(°) (}قد) غير موجود في "أ-ب".

⁽٦) في "ب" (الأجنبي).

⁽۷) ينظر: المهذب (۳۳۱/۲)، الوسيط (۷۰٪ ۳۰۰، ۳۰۰)، العزيز شرح الوجيز (۷) ينظر: المهذب (۲۰/۱۳)، الروضة (۲۳۲/۱۱، ۲۳۷)، المنهاج مع شرح المحلي

فرع:

لو ادعى الإمام لبيت المال فشهد له أصله أو فرعه قبلت (٢).

فرع:

لو ادعى ملك عين بيد عمرو وأنه^(٣) اشتراها من زيد وزيد اشتراها من عمرو، فأنكر عمرو فشهد ابناه بذلك قبلا، وإن تضمنت شهادتهما إثبات الملك للأب لأنه غير مستقل^(٤).

فرع:

تقبل شهادة كل من الزوجين للآخر، أو عليه، إلا عليها بالزنا، أو على رجل أنه زنا بها ، وتقبل أنه زنا بزوجة فرعه حسبة، لا بعد دعواه (°).

فرع:

هل تقبل شهادة القانع(١) لأهل البيت؟ وهو هنا المنقطع إليهم

(۲۲۲/۶)، أسنى المطالب (۲۰۱۵، ۳۰۲)، تحفة المحتاج (۲۰۸/۱۰-۲۲۱)، مغني المحتاج (۲۰۸/۱۰).

(°V)

⁽۱) ينظّر: الحاوي (۱۹۲/۱۷)، العزيز شرح الوجيز (۳۰/۱۳)، الروضة (۲۳/۱۱)، أسنى المطالب (۳۰/۲۶).

⁽٢) ينظر: أسنى المطالب (١/٤)، تحفة المحتاج (١٠/٥٩).

⁽٣) في "ب" (أنه).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨/١٣)، الروضة (٢٣٦/١١)، أسنى المطالب (٤). ٣٥٢/٤).

⁽٥) ينظر: المهذب (٣٣١/٢)، العزيز شرح الوجيز (٢٧/١٣)، الروضة (٥٥ ١/٤)، أسنى المطالب (٣٥١/٤)، مغني المحتاج (٢٥/١٥٥).

⁽٦) القانع في اللغة السائل.

ينظر: المصباح المنير (١٧/٢٥)، مادة (قنع).

يواكلهم ويرمي عن قوسهم، وجهان(۱)، وجه المنع عدم مروءته، ومقتضى هذا أن ترد لغيرهم.

وإما بعداوة (۱) دنيوية مع العدالة من الجانبين، وضبطت بأن يتمنى زوال نعمة غيره ويسر بمساءته (۱) وعكسه، فترد شهادة كل على الآخر لا له، وقد (۱) تكون من جانب فقط فيختص بردها على الآخر إن لم تولد مفسقاً، فمن بالغ في عداوة رجل فسكت عنه ثم شهد عليه قبلت شهادته، لا عكسه ما بقيت الخصومة (۱). والقذف كبيرة من القاذف وعداوة من الجانبين ، وكذا لو ادعى على رجل أنه قطع عليه الطريق وأخذ ماله ، وهل قاذف أم رجل أو زوجته عدو له؟ وجهان (۱). وقذف المشهود عليه الشاهد بعد الأداء لا يمنع الحكم بها، وإن طلب الحد، ويؤخذ من هذا أن طروء العداوة بعد الأداء يخالف (۱) طروء الفسق بعده ، وترد شهادة كل من المتخاصمين حال الخصومة على الآخر، لا له، إن لم تتضمن فسقه، من المتخاصمين حال الخصومة على الآخر، لا له، إن لم تتضمن فسقه، من المتخاصمين حال المحمومة على الآخر، لا له، إن لم تتضمن فسقه، كغصب مال، وإنكار المدعى عليه لا يتضمنه (۱).

ولا تقدح العداوة الدينية كمسلم على كافر، أو من يبغضه لفسقه،

(١) ينظر: النجم الوهاج في شرح المنهاج [١١/٤/ ٢١/ب].

(٢) في "ب" (لعداوة).

(٣) في "ب" (بإساءته).

(٤) في "أب" (فقد).

(٥) ينظّر: المهذَب (٣٣١/٢)، الوسيط (٣٥٦/٧)، التهذيب (٢٧٧/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٨/١٣)، الروضة (٢٣٧/١)، أسنى المطالب (٣٥٢/٤)، مغنى المحتاج (٣٥٢/٤).

(٦) أصبح الوجهين أنه عدو له. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٦)

(٧) في "ب" (مخالف).

(۸) يُنظر: الْحاوي (۱٦٢/١٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٩/١٣)، الروضة (٢٣/١١)، أسنى المطالب بحاشيته (٣٥٢/٤)، تحفة المحتاج (٢٦٢/١٠، ٢٦٣).

\(\rightarrow\)

الشهادات

وسني على مبتدع، وقد تتولد العداوة من التعصب للأهواء و $^{(1)}$ المذاهب ، ولا أثر لمجرد العصبية وحب الرجل قومه ، فإن ألّب $^{(7)}$ على عدوهم ووقع فيه أثّر $^{(7)}$.

ويقبل مبتدع (ئ) لا يكفر ببدعته، كخلق القرآن، ونفي رؤية الباري (٥)، وسب(7) الصحابة (8)، وإن استحل المال والدم ، لا الخطابي (١)

(١) في "ب" (أو).

(٢) ألب: أي جُمع جماعة.

ينظر: المصباح المنير (١٨/١)، مادة (ألب). أسنى المطالب (٢/٤).

(٣) ينظّر: التهذيب (٨٧٧٦)، العزيز تُشرح الوجيز (٢٩٠٠/٠٣)، الروضة (٣٠/١٣)، أسنى المطالب (٣٥٢/٤)، مغني المحتاج (٢٥٢/٤).

(٤) في "ب" (وتقبل شهادة مبتدع).

(٥) نُقِل عن الشافعي تكفير النافين للرؤية والقائلين بخلق القرآن، وتأوله إمام الحرمين فقال: ظني أنه ناظر بعضهم، فألزموهم الكفر في الحجاج، فقيل: أنه كفرهم. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٠/١٣).

وهذا التأويل اختاره النووي لأن الشافعي قال في الأم (٢٢٢/٦): "ذهب الناس في تأويل القرآن والأحاديث إلى أمور تباينوا فيها تبايناً شديداً، واستحل بعضهم من بعض ما تطول حكايته، وكان ذلك متقادماً، منه ما كان في عهد السلف إلى اليوم، فلم نعلم أن أحداً من سلف الأمة يقتدى به ولا من بعدهم من التابعين رد شهادة أحد بتأويل، وإن خطأه وضلله ورآه استحل ما حرم الله تعالى عليه، فلا ترد شهادة أحد بشيء من التأويل كان له وجه يحتمله، وإن بلغ فيه استحلال المال والدم".

ينظر: الروضة (٢٣٩/١١).

(٦) في "ب" (وساب).

(۷) يَنظر: الْروضة (۲٤٠/۱۱)، أسنى المطالب (۳۵۳/٤)، تحفة المحتاج (۲۲٤/۱۰).

قالوا: لأنهم يفعلون ذلك عن اعتقاد لا عناد وعداوة.

وذهب إمام الحرمين والغزالي والبغوي إلى ردّ شهادة من يسب الصحابة والسلف لفسقه وهذا ما استحسنه الرافعي.

ينظر: الوسيط (7/7)، التهذيب (7/9/7)، العزيز شرح الوجيز (7/17). وذهبت فرقة من أصحاب الشافعي إلى رد شهادة أهل الأهواء كلهم لأنهم أولى

(OV)

_

لمثله إلا إن ذكر ما يقطع احتمال تصديق/ المدعي كسمعت المدعى عليه يقر ورأيته يفعل ، ولا من يكفر ببدعته كإنكار علم الله تعالى بالمعدوم وبالجزئيات، وقذف عائشة رضى الله عنها^(٢).

فرع:

من أقام شاهدين على ميت بدين فأقام وارثه بينة بعداوة الشاهدين للوارث ففي قبولها(٣) احتمالان، ولعل المنع أرجح(؛).

وإما بغفلة فيرد مغفل لا يحفظ ولا يضبط ، وكذا كثير الغلط أو^(°) النسيان، فإن قل أو فسر شهادته بذكر زمن التحمل ومكانه وزالت الريبة قبل(۲) ۽

بالذم من الفسقة، وحملوا نص الإمام الشافعي (السابق) على المخالفين في الفروع.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١/١٣).

(١) وذلك لأنه يرى أن الكذب كفر، ويشهد لصاحبه إذا سمعه يقول لي على فلان أو عنده كذا، فيصدقه بيمين أو بغير يمين، ويشهد له اعتماداً على أنه لا يكذب.

= ينظر: التهذيب (٢٦٩/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣١/١٣)، الروضة .(۲٤ •/ ١١)

(۲) ينظر: الوسيط (۲/۷۰۷)، االتهذيب (۲۱۹/۸)، العزيز شرح الوجيز (٣٠/١٣)، الروضة (١١/٣٩-٢٤١)، أسنى المطالب (٣٥٣/٤)، تحفة المحتاج (۲۲۳/۱۰، ۲۲۶)، مغنى المحتاج (۳۵۳/٤).

(٣) في "أ-ب" (قبولهما).

(٤) وذلك لأن الضرر يعود إلى الورثة، لأنهم لا يستحقون التركة مع بقاء الدين، فهي شهادة الخصم في الحقيقة.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٥٢/٤).

(٥) في "ب" (و).

(٦) ينظر: الوسيط (٣٥٨/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣١/١٣، ٣٢)، الروضة (١/١١)، شرح المحلي على المنهاج (٣٢٢/٤)، أسنى المطالب (٣٥٣/٤)، مغنى المحتاج (٥٥٣/٤).

كتاب

الشهادات

فرع:

لو لم يذكر الشاهدان سبب ما شهدا به جاز^(۱)، ويندب للقاضي إن لم يثق بشدة عقولهما وتثبتهما أن يسألهما عن جهته، فإن أبيا^(۲) وفيهما غفلة لم يحكم، وإلا حكم^(۳).

تنبيه:

يلزم الشاهد التفصيل في الشهادة بالردة، وبالإكراه، وبالسرقة، وبالرضاع، وبأن نظر هذا الوقف لفلان فيذكر سببه، وبأن هذا وارث فلان فيبين جهته، وببراءة المدعى عليه من الدين المدعى عند الهروي فيبين مخالفاً للعبّادي في وهذا أقرب، واستحقاق الشفعة ببيان سببه من شركة أو جوار، وبالرشد وبأنه وقت تصرفه ببيع أو غيره زائل العقل، وبالجرح، وبانقضاء العدة، وبالطلاق بذكر لفظ الزوج، وبالبلوغ بالسن، فإن أطلق أنه بلغ قبل أنه.

فرع:

إذا شهد من حضر عقد نكاح فليقل: حضرت العقد الجاري بين

(١) ينظر: الحاوي (٢٢٨/١٧).

(٢) في "ب" (أنهى وقتهما).

(٣) ينظر: تحفة المحتاج (١٠/٥١٠)، مغني المحتاج (٤/٤٥٥).

ينظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٤/١)، شذرات الذهب (٣٢٠/٣).

ينظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٧٩/٢)، سير أعلام النبلاء (١٠٨/١٨).

(٦) ينظر: تحفة المحتاج (٥٠٦/١٠).

⁽٤) الهروي: محمود بن القاسم بن القاضي أبي منصور، أبو عامر الهروي الأزدي المهلبي من ولد المهلب بن أبي صفرة، ولد سنة ٠٠٤هـ، كان ركناً من أركان الشافعية، له مصنفات منها: التفسير الكبير، توفي سنة ٤٨٧هـ.

^(°) العبادي: محمد بن أحمد بن محمد بن عبدالله بن عباد الهروي، المعروف بالعبادي القاضي أبو عاصم، فقيه شافعي، له مصنفات منها: المبسوط، والهادي، وطبقات الفقهاء، وأدب القاضي، توفي سنة ٤٥٨هـ.

الولى والزوج وأشهد به، ولو شهد أنه حضر العقد لم يبعد صحته، قاله ابن أبي الدم(١)، وفيه نظر(١)، ولو اتفق حضور شافعي عقد نكاح على خلاف مذهبه فله الشهادة بجريان العقد بين العاقدين، وليس له الشهادة بالزوجية، ولا النسب في هذا العقد، والإعانة عليه، إلا إذا قلد ذلك المذهب واعتقده بطريق يقتضى لمثله اعتقاده، قاله السبكى(٣).

وأما بدفع عار كذبه عنه كإعادة شهادة من ردت شهادته لعداوة أو سيادة أو فسق أوعدم مروءة أو كفر خفى بعد زوالها، وكذا شفيعان شهدا بعفو ثالث ثم عفوا(ئ)، ووارثان شهدا لمورثهما بجرح قبل اندماله ثم اندمل، وفرعان شهدا عن أصل فاسق ثم تاب ، وتقبل مُعادَة من رُدَّ لكفر(٥) ظاهر أو رق أو صبى بعد كماله(١).

وإما بمبادرة بها قبل طلبها ولو بعد الدعوة حيث لا تسمع حسبة ولا يصير بها مجروحاً فتقبل شهادته ولو في تلك الواقعة بمجلسه ، وتقبل شبهادة مختف بزاوية لتحمل الشهادة عن مُقِر يسمعه ويراه، وفي

(١) حكاه عنه ابن حجر الهيتمي في تحفة المحتاج (١/١٠).

وابن أبى الدم: هو إبراهيم بن عبدالله بن عبدالمنعم، أبوإسحاق الهمداني، المعروف بابن أبي الدم، ولد سنة ٥٨٣هـ، فقيه شافعي، له مصنفات منها: شرح مشكل الوسيط، أدب القضاء، توفى سنة ٦٤٢هـ.

ينظر: طبقات الشافعية لابن قاضى شهبة (٩٩/٢).

⁽٢) وذلك لأنه لا يلزم من الحضور السماع.

ينظر: تحفة المحتاج (٢٩٢/١٠).

⁽٣) ينظر: فتاوى السبكي (٤٧٥/٢).

⁽٤) في "أـب" (أو). (٥) في "أـب" (بكفر).

⁽٦) ينظر: المهذب (٣٣٢/٢، ٣٣٣)، الوسيط (٣٥٨/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣٢/١٣، ٣٣)، الروضة (١١/١١، ٢٤٢)، أسنى المطالب (٣٥٣/٤، .(40 5

كراهة ذلك وجهان^(۱)، ويندب له قبل الأداء إعلام الخصم أنه اختفى وتحمل عليه بألا يبادر بتكذيبه إذا شهد فيعزره القاضي، ومن قال له اثنان حاسب بيننا ولا تشهد ففعل لزمته الشهادة إن طلب^(۱).

وتقبل شهادة الحسبة لا دعواها قبل الطلب في حق الله تعالى كالحدود، لكن يندب ترك الشهادة وتحملها عليها، فإن كان في تركها إيجاب حد على غيره وجب الأداء، فتأتي البينة القاضي وتقول نشهد على فلان بكذا فأحضره لنشهد عليه، فإن قالت: فلان زنا فقاذفة، وكحق الله ما فيه لله حق مؤكد وهو مالا يتأثر برضا الآدمي كطلاق، ولو لمبهمة كإحدى هاتين، فإن كان بمال لم يثبت، وكإيلاد وعتق منجز، أو حصل بدين وتعليق عتق، وكتابة وشراء من يعتق عليه، لا الشهادة بها، وكعفو قود، وعام وصية، أو وقف وإن تأخر عمومه كعلى ولده ثم الفقراء فأنكر الولد وقفه، وكرضاع ونسب ولو من الأم، وتمام عدة أو عدمه وكحرمة مصاهرة وترك زكاة أو كفارة، وكبلوغ وإسلام وكفر وإحصان وجرح وتعديل كسفه فيحجر القاضي عليه وإن غاب ، وكإقرار بلزوم حجة الإسلام، لا في محض حق آدمي كقود وحد وبيع ، نعم إن لم يعلم المستحق أعلمه ليطلب شهادته إن شاء (٣).

فرع:

لو شهدا حسبة أن فلاناً أعتق عبده أو أنه أخو فلانة من الرضاع

1/4 4 9

⁽١) ينظر: النجم الوهاج في شرح المنهاج [٢١٢/٤].

⁽۲) ينظر: التهذيب (۲۷۷/۸)، العزيز شرح الوجيز (۳۳/۱۳-۳۵)، الروضة (۲۲/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۲۲/٤)، أسنى المطالب (۴/۵۵)، مغنى المحتاج ((8/٤)0).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٣٠٩/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣١/٥٦-٣٧)، الروضة (٢٢/١٦، ٢٤٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٢٢/٤، ٣٢٣)، أسنى المطالب (٤/٤٥، ٣٥٥)، تحفة المحتاج (٢١٦/١٠-٢٦٨)، مغني المحتاج (٤/٥٥٥/٤).

لم تسمع حتى يزيدا وهو يسترقه أو يريد نكاحها، ولو شهد بطلاق وحكم به القاضي ثم شهد آخران برضاع محرم بينهما لم تقبل/، ولا عبرة لأنه قد ينكحها، وهذا يدل على أن شرط شهادة الحسبة الحاجة(١)، وفيه نظر.

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٧/١٣)، الروضة (٢٤٤/١١، ٢٤٥)، أسنى المطالب (٣٠٥/٤)، مغني المحتاج (٥٥/٤).

فصــل

أركان التوبة من المعصية التي تسقط الإثم ظناً لا قطعاً: الندم على فعلها وتركها حالاً إن كان ملابساً لها أو مصراً عليها ، وعزم أن لا يعاودها خالصاً لله تعالى ، ثم إن أوجبت تعزيراً فقط كقبلة محرمة كفاه ذلك مع قضاء صلاة أو صوم ، فإن (١) أوجبت حقاً مالياً لله كالزكاة أو لآدمي كالغصب وجب مع ذلك الخروج عنه (١) بأداء الزكاة ورد المغصوب إلى مستحقه، ولو غائباً إن غصبه هناك، فإن تلف المال وهو موسر فبدله أو إبراء مستحقه، وعلى الغاصب إعلامه إن جهل، فإن مات المستحق فوارثه مثله، فإن عدم أو انقطع خبره فإلى أمين من قاض ثم عالم، فإن تعذر تصدق به عنه، أو صرفه في خبره فإلى أمين من قاض ثم عالم، فإن تعذر تصدق به عنه، أو صرفه في المصالح بنية الغرم لمستحقه إذا وجد أو تركه عنده، أو وهو معسر نوى الغرم إذا أيسر، فإن مات معسراً لم يطالب به في الآخرة إن شاء الله (١)، خلافاً للروضة (١)، كمن اقترض لمباح وهو يرجو له وفاء من سبب ظاهر ومات معسراً (١).

وإن أوجبت حداً لله تعالى كزنا وشرب فإن لم تقم به بينة ولا اشتهر فله الإقرار به ليستوفى منه، وكتمه أفضل، وإلا فليأتي الإمام أونائبه ليحده، فإن لم يحده صحت توبته وأثم الإمام ، وإن أوجبت قوداً أو

(١) في "ب" (وإن).

(٢) في "ب" (منَّه).

(٣) ينظر: العزُيز شرح الوجيز (٣٩/١٣).

⁽٤) جاء في الروضة (٢٤٦/١٦): "طواهر السنن الصحيحة تقتضي ثبوت المطالبة بالظلامة وإن مات معسراً عاجزاً إذا كان عاصياً بالتزامها".

^(°) ينظر: المهذب (٣٣١/٢، ٣٣٢)، التهذيب (٢٧٨/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣ / ٣٨٨)، الروضة (٢٤٥/١١، ٢٤٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٤/٤)، أسنى المطالب (٣٥٦/٤)، تحفة المحتاج (٢٧٢/١٠، ٢٧٣)، مغني المحتاج (٥٥٧/٤)، مهني

حد قذف مكن مستحقه من الاستيفاء، فإن لم يعلمه لزمه إعلامه ليستوفي أو يعفو ، وتصح توبته من موجب قود في حق الله تعالى بالندم وإن لم يسلم نفسه ، ومنعه القود معصية أخرى لا تبطل توبته بل تجب التوبة منها، وإن كانت المعصية غيبة فإن لم يعلم بها المغتاب كفاه الندم والاستغفار له وإلا استحله منها، فإن تعذر لموته أو تعسر بغيبته استغفر الله له، ولا يكفي تحليل وارثه عنها ، وعما(۱) لا حد فيه، وإن كانت حسداً لم يشترط إعلام المحسود ولا يندب، ويقرب كراهته(۱)، وقد يحرم.

وأما التوبة التي تعود بها أهلية الشهادة والتولية فإن كانت المعصية فعلية كبيرة أو إصراراً على صغيرة فلابد مع إظهار التوبة من استبراء به بمضي مدة يغلب ظن^(٦) صدقه وهي سنة تقريبا^(٤)، فإن لم يتظاهر بالكبيرة فأقر بها ليحد لم يشترط الاستبراء. وإن كانت قولية وقد ظهرت كقذف وشهادة زور وغيبة وجب في القذف ولو لغير محصن أن يقول: القذف باطل وأنا نادم على ما قلت ولا أعود له^(٥) أو ما كنت محقاً في قذفي وقد تبت منه ونحو ذلك ، ولا يشترط إكذاب نفسه، وسواءً قذف سباً أو شهادة عند القاضي، وفي شهادة الزور أو الغيبة أو^(٢) النميمة:

⁽١) (وعما) غير موجود في "ب".

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز ($^{79/1}$)، الروضة (757)، أسنى المطالب (757)، مغني المحتاج ($^{707/1}$)، مغني المحتاج ($^{90/2}$).

⁽٣) في "ب" (على ظنه) وفي "أ" سواد.

⁽٤) والوجه الثاني: ستة أشهر.

والوجه الثالث: لا تقدر بمدة إنما المعتبر حصول غلبة الظن بصدقه، ويختلف ذلك بالأشخاص.

والوجه الثاني الذي ذكره المؤلف هو قول جمهور الشافعية.

ينظر: الروضة (٢٤٨٩/١١، شرح المحلي على المنهاج (٣٢٣/٤).

٥) في "ب" (إليه).

⁽٦) في "ب" (و).

كذبت فيما قلت ولا أعود إلى مثله، ثم الاستبراء بما مر، إلا في القذف شهادة (1), ولو أقام القاذف بينة بزنا المقذوف أو أقر به أو حلف القاذف لنكوله أو لاعن زوجته لقذفها(1) لم يفسق إن لم تلاعن الزوجة، وإلا احتمل وجهان ، ومن غلط في شهادته (1) لم يجب استبراءه، وتقبل شهادته في غير تلك الواقعة لا فيها(1).

فرع:

التوبة واجبة فوراً ولو من صغيرة، وتجب التوبة من تأخير التوبة وهي من أفضل الطاعات، ولا يجب تجديدها عند ذكر ذنبه بل يندب ويشترط كونها قبل الغرغرة والمعاينة ، ولا يبطلها فعل ذلك الذنب ثانيا بل يجدد توبته وهكذا ، وتصح من $^{(o)}$ ذنب مع الإصرار $^{(r)}$ على $^{(v)}$ آخر ، وإسلام الكافر ليس توبة من كفره بل توبته ندمه عليه فبه يسقط وزره قطعاً وإن استدام ذنوباً أخرى $^{(h)}$.

خاتمــة:

قد تمحى الصغائر بلا توبة بل بصلاة الخمس وصوم رمضان

(١) في "أ-ب" (بشهادة).

⁽۸) ينظر: الروضة (۲۱،۹/۱۱)، أسنى المطالب (۳۵۹/۶)، مغني المحتاج (۸) ينظر: الروضة (۳۵۹/۱۱)، مغني المحتاج (۸).



⁽٢) (لقذفها) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "ب" (شهادة).

⁽٤) ينظر: المهذب (٣٣٢/٢)، الوسيط (٣٦٢/٢، ٣٦٣)، التهذيب (٢٧٨/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣١/٠٤-٤٢)، الروضة (٢٤٨/١١)، العزيز شرح المحلي (٣٢٣/٤)، أسنى المطالب (٣٥٧/٤-٣٥٩)، مغني المحتاج (٣٥٧/٤)، ٥٥٧/٤).

⁽٥) في "ب" (مع).

⁽٦) في "ب" (الأحتراز).

⁽٧) في "ب" (عن).

كتاب

الشهادات

والاستغفار واجتناب الكبائر ، وقد تمحو نحو الصلاة(١) بعض الكبائر إذا لم تجد صغيرة بأن كفرها غيرهاً(٢).

⁽١) في "أ-ب" (الصلوات). (٢) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٥٩/٤).

الباب الثاني في نصاب البينة وذكورتها

٧ ٢ ٩ ب

والمشهود به/ أشياء:

أحدها: ما يثبت بشاهد وهو هلال رمضان لصومه وقد مر، وكذا غيره ليصومه عن نذره، لا لعبادة أخرى كوقوف عرفة^(۱)، وهل يقبل بطلوع الفجر من رمضان ليمسك، وبموت كافر بعد إسلامه ليصلى عليه؟ وجهان بناءً على قبوله لرمضان، ومقتضى البناء قبوله^(۲).

الثاني: مالا يثبت إلا بأربعة رجال وهو ما أوجب من الوطء حداً أو تعزيراً كالزنا واللواط ووطء الميت^(٦) والبهيمة ، ويشترط أن يذكر كل واحد الموطوءة والزنا مفسراً كأشهد أني رأيته أولج ذكره أوحشفته أو قدرها منه في فرج فلانة زنا وزيادة كالميل في المكحلة احتياطاً، لا شرطاً، فإن قدم لفظ الزنا على الشهادة لم تقبل لتهمته بدفع حد القذف عن نفسه، وأن يذكروا مكان الزنا وزمانه، فإن لم يفسروا سألهم القاضي عنه حتماً، فإن أبوا حدوا للقذف، وحل نظر الفرج للتحمل مر في النكاح، ولا يشترط في الشهادة بوطء الشبهة للمهر ذكر رؤية ذكره في قبلها ، ويثبت الإقرار بالزنا برجلين (٤).

(۱) ينظر: الوسيط (۲۰۲۱)، العزيز شرح الوجيز (۲۵/۱۳)، الروضة (۲۵/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲٤/۱)، أسنى المطالب (۲۰۰٪۳)، نهاية المحتاج (۲۱۰/۸).

⁽۲) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (۳۲۰/۶)، مغني المحتاج (۲) ينظر: حاشية الشيخ عميرة على شرح المحلى للمنهاج (۳۲٤/٤).

⁽٣) في "أ-ب" (الميتة).

⁽عُ) يَنْظر: المَهَذب (۳۳۳/۲)، الوسيط (۷۷٤/۷، ۳٦٥)، التهذيب (۲۱۷/۸، ۲۱۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۳، ٤٧)، الروضة (۲۱/۱۵، ۲۵۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۶٤٪)، أسنى المطالب (۲۰۰٪).

الثالث: مالا يثبت إلا برجلين ، وهو ما ليس بمال ولا يقصد به مال سواءً أوجب عقوبة لله تعالى، أو الآدمى كشرب خمر، وحرابة، وردة، وموجب قود، وإن عفي عنه بمال، وقذفه، وموجب تعزير، أو لم يوجب عقوبة واطلع عليه الرجال غالباً كنكاح، وخلع من جانب المرأة وطلاق، ورجعة (١)، وإيلاء، وظهار، ولعان، وانقضاء عدة بالأشهر، وفسخ نكاح، وبلوغ، وإسلام، وإعسار، ورشد، ونسب، وجرح، وتعديل، وموت، وإحصان، وكفالة، وهلال غير رمضان سوى ما مر، وشهادة على شهادة وعلى حكم، وبإعتاق، وتدبير، وكتابة ادعاه الرقيق، واستيلاد، ووكالة، وشركة، وقراض، ووصاية، وإيداع، وولاء، وتولية، واستيفاء عقوبة، وعفو عن قود، وعيب حرة بوجهها وكفيها(٢)، وإيجار طفل لبن امرأة محلوباً. فإن لم يطلع عليه الرجال غالباً أو اختص بمعرفة النساء كولادة، واستهلال مولود، وبكارة، وثيابة، ورتق، وقرن، وحيض، ورضاع من ثدي امرأة، وأن هذا لبنها، وكعيب امرأة حرة، أو أمة بين السرة والركبة، وكجرح فرجها إن أوجب مالاً، وعيب بوجه أمة، أو بما يظهر منها في المهنة يثبت برجلين، وبرجل وامرأتين، وبأربع نسوة (٣)، والخنثى كالأنثى(؛)، وما قبل شهادة النساء على فعله لا تقبل على الإقرار به

(١) في "ب" (زوجة).

⁽٢) جاء في أسنى المطالب (٣٦٢/٤): هذا إنما يأتي على القول بحل النظر إلى وجه الحرة وكفيها، أما على ما صححه الرافعي والنووي من تحريم ذلك فالأوجه قبول النساء منفردات.

⁽٣) ينظر: المهذب (٢٣٤/٢، ٢٣٥)، الوسيط (٣٦٦/٣، ٣٦٧)، التهذيب (٢١٨/٨)، المهذب (٢١٨/٨)، العزيز شرح الوجيز (٤٨/١٣، ٤٩)، الروضة (٢١٣/١٠، ٢٥٤)، السنى المطالب (٣٦٠-٣٦٦)، تحفة المحتاج (٢٧٧/١٠)، مغني المحتاج (٤١/٥٠-٢٥١).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١٣)، الروضة (١١/٥٥١)، أسنى المطالب (٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٧٧/١٠).

الرابع: المال أو ما يؤول إليه عيناً أو ديناً (۱) وعقد مالي والإقرار بذلك؛ كبيع، وفسخه، وصلح، وحوالة، وضمان، وقرض، وإبراء، وشفعة، ووقف، وعقد إجارة، ومسابقة، وحصول السبق فيه، وغصب، ووصية، ومهر في نكاح، أو وطء شبهة، وجناية في مال، وقتل خطأ، أو من غير مكلف، أو من حر لعبد، أو من مسلم لذمي، أو والد لولد، وكسرقة لا قطع فيها، وحق مال (۲) كشرط خيار في بيع، وأجل، ورهن، وقبض مال، ولو آخر نجوم كتابة (۳)، و طاعة زوجة لتستحق نحو النفقة، وكقتل كافر لسلبه، وإدمان صيد لملكه، وعجز مكاتب، وإثبات بأمة مع غيره أنها أم ولده، وقدر العوض، أو صفته في نكاح، أو خلع، أو عتق، فيثبت برجلين، وبرجل وامرأتين وإن شهدتا قبله وأمكن بإتمام الحجة فيثبت برجلين، وبرجل وامرأتين وإن شهدتا قبله وأمكن بإتمام الحجة برجل آخر لا بمحض النساء (٤).

فرع:

إذا $(^{\circ})$ ثبت المشهود $[+, +]^{(1)}$ بحجة ناقصة فالمترتب إما وضعي كمن علق طلاقاً أو عتقاً بولادة ثم ثبتت بأربع نسوة، أو $(^{\lor})$ علقهما بغصب مال أو إتلافه ثم ثبت برجل ويمين لم يقع المعلق، وإن ثبت بذلك ثم علق وقع ، وإما شرعي كالنسب والإرث المترتب على الولادة فيثبت تبعاً ، ومن ادعى شراء شيء من وكيل، أو أن فلاناً أوصى فلاناً أن يعطيه كذا من

(١) في "أ-ب" (أو).

(٢) في "أ-ب" (مالي).

(٥) في "ب" (أثبت).

(٧) في "ب" (وعلقها).

1/44.

⁽٣) قال النووي: "وفي النجم الأخير وجه ضعيف أنه يشترط له رجلان لتعلق العتق به". الروضة (٢٥٤/١١).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢١٩/٨)، الوسيط (٢٦٦/٧)، التهذيب (٢١٩/٨، ٢٢٠)، العزيز شرح الوجيز (٥٠/١٣)، الروضة (٢١٤/١، ٢٥٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/٥٢)، أسنى المطالب (٣٦٢/٤)، مغنى المحتاج (٤/٥٠٥).

⁽٦) (به) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ-ب".

^{109&}gt;

تركته وأثبت ذلك برجل وامرأتين ثبت البيع والوصية دون الوكالة والوصاية^(۱)، ولو ادعت/ امرأة أن فلاناً تزوجها وطلقها أومات عنها وطلبت المهر والإرث ثبت برجل مع امرأتين أو مع يمين إذ قصدها المال؛ قاله الغزالي^(۱)، وعن الشيخ أبي علي^(۱) خلافه، قال الإمام^(۱): وهو أفقه.

(۱) ينظر: الوسيط (٣٦٦/٧)، العزيز شرح الوجيز (٥١/١٣، ٥٢)، الروضة (٣٦٢/٤).

⁽٢) حكاه عنه الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٢٩١/١٣). وينظر: الروضة (٩٩/١٢).

⁽٣) أبو علي: هو الحسين بن صالح بن خيران البغدادي، كان يعقب علي ابن سريج في ولايته للقضاء، وكان إماماً جليلاً ورعاً. توفي سنة ٣٢٠هـ. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٢٦١/٢).

⁽٤) الإمام: إمام الحرمين أبو المعالي الجويني.

فعـــل

من أقام شاهدين بما ادعاه ثم طلب من القاضي نزعه وجعله مع عدل إلى تزكيتهما به (۱) فإن كان عيناً أجابه، وإن رأى القاضي ذلك بلا طلب فعل ، فإن تلفت مع العدل لم يضمن هو ولا القاضي بل المدعى عليه إن ثبت للمدعي لا عكسه، وليس للقاضي تعديلها مع المدعي، فإن فعل فتلفت عنده ثم ثبتت له لم يضمنها المدعى عليه ، وإن كان ديناً لم يجبه فلا يستوفيه ولا يحجر على خصمه، ويحبسه في طلب المدعي لدينه ولقود وحد قذف، لا لحد لله، ولو طلب التكفيل بخصمه دون نزع العين لزمه، فإن أبى حبس لامتناعه، لا لثبوت الحق، ولا يطالبه بذلك قبل إقامة البينة، وإن اعتاد القضاة خلافة، إلا إن كانت في البلد.

وإن كان نكاح امرأة خلية جعلها مع امرأة ثقة ومنعها الانتشار إلى التزكية أو الجرح ، وإن كانت تحت زوج لم يمنع منها قبل التزكية.

وإن كان عتقاً لعبد وطلب الحيلولة أو رآه القاضي فعل، ويؤجره القاضي وكذا الأعيان المنزوعة، ولو بلا طلب، وينفقه من أجرته، والزائد يحفظ إلى البيان، وحيث لا كسب له أنفق من بيت المال، ويغرمه السيد إن لم يثبت عتقه ، وإن كان طلاق امرأة أوعتق أمة فرق بينهما حتماً قبل التزكية، ولا حيلولة ولا حبس بشهادة شاهد(٢).

فرع:

تصرف كل من الخصمين في المنزوع قبل التزكية باطل، لكن لو أقر أو أوصى به أحدهما لثالث أو أعتقه أو دبره انتظر ما يستقر عليه

⁽١) (به) غير موجود في "ب".

⁽۲) ينظر: الوسيط (۳۲۷/۳، ۳۲۸)، العزيز شرح الوجيز (۳۲/۱۳-٥٥)، الروضة (۲/۱۳-۲۰۸)، أسنى المطالب (۳۲۳/٤).

الأمر آخراً ، ولو أقام المدعي بينة وعدّلها فأقر خصمه بالعين لآخر فإن عرف القاضي تعنته بالإقرار حكم بالبينة، وإلا أعيدت في وجه المقر له ، والغلة الحادثة من العين بين الإشهاد(١) والتزكية للمدعي، وكذا بين شهادة الأول والثاني إن أرخ بيوم شهادة الأول، ولواستخدم السيد العبد المدعي للعتق بين شهادة الأول والثاني لزمه أجرة المثل إن عُدِّلا(٢).

(١) في "أ-ب" (الشهادة).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۳/۰۰، ۵۰)، الروضة (۲۰۸/۱۱، ۲۰۹)، أسنى المطالب (۳۱۳/۶).

ما ثبت(١) برجل وامرأتين يثبت برجل ويمين إلا عيب حرة ونحوها(٢) كالرضاع، ومالا فلا، إلا في اللوث بقتل العمد فيثبت برجل وخمسين يميناً، لا برجل وامرأتين.

ولا يثبت شيء بامرأتين ويمين ، وما حكم فيه بشاهد ويمين فالحكم بالكل لا بأحدهما والآخر مؤكّد حتى لو رجع الشاهد بعد الحكم غرم النصف فقط، ويلزم الحالف تأخير يمينه عن شهادته وتعديله، وأن يذكر مع استحقاقه ما ادعاه صدق شاهده كوالله إن شاهدى صادق فيما شهد به وإنى أستحقه، أو عكسه ، ولو لم يحلف مع شاهده فلخصمه أن يقول له احلف أوحلفني وخلصني.

وفسق الشاهد بعد الحكم غير مؤثر، وقبله يمنع الحكم فيحلف خصمه، فإن نكل حلف المدعى، ولا يعتد بيمينه الأولى، وإذا لم يحلف المدعى مع شاهده وطلب يمين خصمه، فإن حلف سقطت الدعوى، ومنع العود للحلف مع الشاهد، ولو بمجلس آخر، ولا يمنع من إقامة بينة كاملة، فإن نكل فللمدعى أن يحلف (") المردودة لأنها غير اليمين المتروكة مع الشاهد، ولو طلب المدعى يمين خصمه فنكل ولم يحلف هو للرد ثم أقام شاهداً ليحلف معه جاز، قان أقام خصمه قبل حلفه شاهداً بإقراره أنه لا حق له عليه وحلف معه سقطت الدعوى(٤).

⁽١) في "أ-ب" (ما يثبت).

^{(ُ}٢) في "أ-ب" (ُونحوه). (٣) في "أ-ب" (اليمين المردودة).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢/٥٣٦)، الوسيط (٣٧٧/٧، ٣٧٨)، التهذيب (٢٣٤/٨، ٢٣٨، ٢٣٩)، العزيز شرح الوجيز (٨٤/١٣، ٨٥، ٩٠-٩٣)، الروضة (٢٧٨/١١، ٢٧٩)، أسنى المطالب (٣٧٣/٤، ٣٧٤)، المنهاج مع شرح المحلى (٣٢٥/٤،

فرع:

لو ادعى على من بيده أمة وولدها يسترقهما أنها مستولدته وولدها منه، فإن قال: علقت به في ملكي وأقام به شاهدين ثبت ما ادعاه وإن أقام به شاهداً وامرأتين/ أو شاهداً وحلف معه ثبت إيلاد الأمة فيأخذها وتعتق إذا مات بإقراره ولا يلحقه الولد فيبقى مع ذي اليد ملكا، وإن قال: علقت به في ملكك ثم اشتريتهما منك وأقام حجة ناقصة ثبت بها ملكهما وثبت نسب الولد وحريته بإقراره؛ كمن ادعى على من بيده شخص يسترقه أنه كان له وأعتقه وأقام بملكه حجة ناقصة (۱).

فرع:

من ادعى لمورثه مالاً اشترط للحكم به ثبوت الموت والورثة والمال، فالأولان إنما يثبتان بشاهدين والثالث يثبت بهما وبشاهد ويمين، فإن لم يشهد به إلا واحد فإن أقامه بعض الورثة وهم كاملون وحلفوا معه ثبت المال، وهو تركة لمورثهم يُقضى منه دينه ووصيته، وإن نكلوا لم يحلف الغريم ولا الموصى له، إلا إن أوصى له بمعين من دين أو عين ولو مشاعاً، وإن حلف بعضهم فله قسطه ويلزمه حصته من دين مورثه أو وصيته، ويكتب عليه حجة بما أخذ، ويكفل ندباً، ولا يشاركه من لم يحلف بل إن كان حاضراً مكلفاً ونكل بطل حقه من اليمين (٢)، ولا يحلف وارثه مع ذلك الشاهد كمورثه، ولا مع شاهد آخر يقيمه، وله ضمه إلى الأول لتمام الحجة بلا إعادة دعوى وشهادة ، وكذا لو أقام المدعي شاهداً ومات فضم وارثه شاهداً آخر إليه، وإن كان غائباً أو غير مكلف وقف

₹\(\frac{1}{1}\)

۰ ۳۳/پ

٣٢٦)، مغني المحتاج (٣٢٦ه، ٣٦٣).

⁽۱) ينظر: المهذب (۲/۱٪ ۳۳۰، ۳۳۰)، الوسيط (۳۸۱/۷)، التهذيب (۲٤١/۸)، العزيز شرح الوجيز (۹۳/۱۳-۹۰)، الروضة (۲۲۹/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۲/۶)، أسنى المطالب (۵۲۳/۶، ۵۲۶)، مغني المحتاج (۵۲۳/۶، ۵۲۶).

⁽٢) في "أ-ب" (فلا).

الحكم في نصيبه حتى يقدم أو يكمل فيحلف ويأخذ حصته بلا إعادة الدعوى وشهادة الشاهد إن لم يتغير حاله ولم يرجع عن شهادته (۱) بخلاف ما لو ادعى مالاً بغير إرث كأوصى لي ولفلان الصبي أو لغائب بكذا وأقام شاهداً وحلف فلا يؤخذ نصيبه بل إذا قدم أو بلغ (۱)، وتجب إعادة الدعوى والشهادة ليحلف (۱) معه أو يضم إليه شاهداً، وإن مات الغائب أو الصبي من الورثة فلوارثه الحلف وأخذ نصيبه، فإن كان هو الحالف أولاً لم تحسب تلك اليمين، ويكفي كل وارث الحلف على قدر حصته كما لو ادعاه ولم يتعرض للإرث، ولا يجب حلفه على الكل، خلافاً لأبي الفرج (۱)، وإن أقام بعض الورثة شاهدين بالمال ثبت كله لكلهم، فإن لم يكن لغير المكلف ولي خاص لزم القاضي قبض حصته عيناً كانت أو ديناً ثم يتصرف له فيها بالمصلحة، وكذا غائب ولا وكيل له إن كان عيناً ، وإن كان ديناً جاز كمن أقر لغائب بدين وأحضره إلى القاضي وهو ثقة ملىء، وإلا فأخذه منه أولى، ويقبض ولى محجور ووكيل غائب ماله ملىء، وإلا فأخذه منه أولى، ويقبض ولى محجور ووكيل غائب ماله ملىء، وإلا فأخذه منه أولى، ويقبض ولى محجور ووكيل غائب ماله ملىء، وإلا فأخذه منه أولى، ويقبض ولى محجور ووكيل غائب ماله ملىء، وإلا فأخذه منه أولى، ويقبض ولى محجور ووكيل غائب ماله ملىء، وإلا فأخذه منه أولى، ويقبض ولى محجور ووكيل غائب ماله ملىء، وإلا فأخذه منه أولى، ويقبض ولى محجور ووكيل غائب ماله

⁽۱) ينظر: التهذيب (۲۳۹/۸، ۲٤۰)، العزيز شرح الوجيز (1.1-9.11)، الروضة (1.1-7.11)، المنهاج مع شرح المحلي (1.1-7.11)، أسنى المطالب (1.1-7.11)، مغني المحتاج (1.1-0.11)، مغني المحتاج (1.1-0.11).

⁽٢) في "أ-ب" (بلغ الآخر).

⁽٣) في "ب" (فيحلّف).

⁽٤) ذكر الشيخ أبو الفرج أن من يحلف من الورثة على دين أو عين للمورث يحلف على الجميع لا على حصته فقط، سواء حلف كلهم أو بعضهم. حكاه عنه الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٩٩/١٣).

وينظر: الروضة (٢٨٣/١).

وأبوالفرج هو: الإمام البارع الصالح الزاهد الورع عبدالرحمن بن أحمد بن محمد السرخسي المعروف بأبي الفرج الزاز صاحب التعليقة والأمالي، ولد سنة ٤٣١ أو ٤٣٢هـ، يضرب به المثل في حفظ مذهب الشافعي، تفقه على القاضي حسين. توفي سنة ٤٩٤هـ.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٢٦٣/٢)، طبقات الشافعية للأسنوي ص (٢١٦)، طبقات الشافعية الكبري للسبكي (١٠١٥-٤٠١).

للقاضي، وقد مر في باب الشركة أن أحد الورثة إذا قبض بعض التركة شاركه فيه الباقون، وقالوا هنا للحاضر منهم أخذ نصيبه وكأنهم عدوا الغيبة عذرا(١).

فرع:

لو ادعى ورثة على من بيده دار أنها كانت لمورثهم ووقفها عليهم وعلى فلان وأنه غصبها ثبت ذلك بشاهد ويمينهم (١)، ولو تصادق ورثة أن مورثهم وقف عليهم داراً فإن لم يكن عليه دين مستغرق صارت وقفا بإقرارهم، وإلا فلا بد من حجة، ولو شاهداً ويميناً، فيثبت الوقف إن صدر في الصحة ، فإن لم يكن حجة فلهم تحليف الغرماء على نفي علمهم ، فإن نكلوا وحلف الورثة ثبت، وإلا صرفت للدين، ولو ادعى ثلاثة من أولاد الميت أن الوقف عليهم وأنكر الباقون فإن ادعوا أنه وقف ترتيب كعلينا ثم أولادنا ثم (١) أولاد أولادهم وأقاموا به شاهداً فإن حلفوا معه ثبت وقفها كذلك ، ثم إذا مات أحدهم أخذ أخواه (١) نصيبه وقفاً بلا يمين، ثم إذا مات أحدهم أخذ أخواه (١) نصيبه وقفاً بلا يمين، ثم إذا مات أحدهما أخذ الثالث الكل كذلك ، وإن نكلوا لم يحلف أولادهم لتأخر حقهم باقيها أو كلها حيث بل الدار تركة يقضى منها دين الميت ووصيته ويقسم باقيها أو كلها حيث

⁽۱) ينظر: التهذيب (۲/۱۸، ۲٤۱)، العزيز شرح الوجيز (97/18-49)، الروضة (17/18-47)، أسنى المطالب (1/70/18)، مغني المحتاج (1/70/18).

⁽٢) قال النووي: "هل يثبت الوقف بشاهد ويمين؟ إن قلنا: الملك فيه للواقف أو الموقوف عليه، فنعم، وإن قلنا: لله تعالى فوجهان أو قولان، أحدهما: لا، والثاني: نعم.

العراقيون يميلون إلى ترجيح الأول، لكن الثاني أقوى في المعنى وهو المنصوص". الروضة (٢٨٤/١١).

وينظر: المهذب ۲۰/ُ ۳۳۰)، الوسيط (۲۷۹/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۰۱/۱۳).

⁽٣) في "ب" (وأولادهم).

⁽٤) في "ب" (أخوه).

لا دين ولا وصية بين جميع الورثة، وما يخص المدعين منها وقف عليهم بإقرارهم، وإذا ماتوا صرف نصيبهم لأولادهم وقفاً إذا حلفوا بل لهم الحلف والحالة هذه مع الشاهد أن جميع الدار وقف ، ولا يبطل حقهم بنكول آبائهم ، وإن حلُّف واحد من المدعين ونكل/ اثنان فله الثلث وقفاً والباقى تركة، فيقسم بين الناكلين والمنكرين دون الحالف ثم تكون حصة الناكلين وقفاً بإقرارهما ، وإذا ماتا فإن كان الحالف حياً فنصيبهما له بلا يمين، وإذا مات فالكل للبطن الثانى بلا يمين، وإن كان ميتاً فلأولادهما الحلف ، ولو مات الحالف قبل الناكلين فنصيبه للبطن الثاني بلا يمين؛ لأن الناكلين أبطلا حقهما بالنكول فصارا كالعدم(١).

فرع:

لو ادعوا على رجل أو على ورثته أنه وقف داراً عليهم وأقاموا شاهداً نظر أيحلفون (٢) معه أم ينكلون أم يحلف بعض وينكل بعض، وتأتى الأحوال السابقة لكن حيث يجعل الدار أو بعضها تركة هناك تترك هنا في يد المدعى عليه(٣).

وإن ادعوا وقف تشريك كعلينا وعلى أولادنا وأولادهم ماتناسلوا ثم على الفقراء وأقاموا شاهداً فإن حلفوا معه أخذوا الدار وقفاً ، ثم إذا حدث ١٣٣١/ لأحدهم ولد نزع له ربع الغلة ووقف مع ثقة، فإن بلغ [رشيداً](') وحلف أخذه، أو نكل أخَّذه الثلاَّثة بلا تجديد يمين وكأنه لم يولَّد، وإن مات صغيراً أو قبل نكوله حلف وارثه وأخذ الغلة الموقوفة، ولو مات أحد الحالفين^(°)

⁽۱) ينظر: المهذب (۲/ ۳۳۵)، الوسيط (۳۷۹/۷، ۳۸۰)، التهذيب (۱/۸ ۲۶۳-۲۶۳)، العزيز شرح الوجيز (١٠١/١٣)، الروضة (٢٨٤/١١)، أسنى المطالب (۲/۲/۶، ۳۷۸).

⁽٢) في "ب" (الحالفون).

⁽٣) ينظر: الروضة (١١/٧٨١)، أسنى المطالب (٣٧٧/٤).

⁽٤) (رشيداً) غير موجود في الأصل، والمثبت من "أ-ب".

٥) (الحالفين) غير واضح في "أ".

في صغر الواد وقف من وقت موته الواد ثلث الغلة فإن بلغ وحلف أخذ الثلث والربع الموقوفين، أو ونكل فالربع الماثنين (۱) الباقيين وورثة الميت، والثلث الباقين فقط، ولو بلغ الواد مجنوناً حفظ قسطه إلى إفاقته، فإن حدث له واد قبلها وقف له الخمس ولواده (۱) الخمس من ولادته، فإن أفاق ذلك وبلغ هذا وحلفا فلذلك الربع من ولادته إلى ولادة والده والخمس من يومئذ ، ولو مات ذلك مجنوناً وله واد فالغلة الموقوفة لورثته إذا حلفوا ويوقف لواده من موته ربعها، وإذا بلغ فقيل: يحلف يميناً على سهمه ويأخذه وسهم أبيه، فإن حلف على سهم أبيه فقط أخذه دون سهمه وخرج على أن يكون من أهل الوقف على سهم أبيه فقط أخذه دون سهمه وخرج على أن يكون من أهل الوقف ، وإن حلف على سهم ولو نكل الثلاثة عن اليمين مع الشاهد فلمن حدث الحلف والأخذ ، وإن حلف بعضهم أبيه ،

فرع:

من ادعى على بعض الورثة وأقام بينة فكإقامتها على كلهم ، ولو ادعى أخوان ميراثاً لهما فنكل الخصم وحلف أحد الأخوين فله النصف ، ومن أقر لميت بمال فصدقه بعض الورثة وأنكر باقيهم لم يشاركه من كذب ، ولو مات مديون عن ولدين فمات أحدهما عن ابن فأبرأ الغريم

⁽١) في "ب" (للابنين).

⁽٢) في "ب" (وولده).

⁽٣) في "أ-ب" (على سهمه ويأخذه).

⁽٤) في الأصل (ولا) والمثبت من "أ-ب".

^{(ُ}ه) في "أ-ب" (ُوبقي).

⁽٦) ينظر: الوسيط (٣٨١/٧)، التهذيب (٢٤٤/٨، ٢٤٥)، العزيز شرح الوجيز (٦٤٠)، ينظر: الوسيط (٣٧٧/٤)، الروضة (٢٨٧/١)، أسنى المطالب (٣٧٧/٤).

كتاب

الشهادات

الميت فالتركة بين الابن وابن أخيه.

خاتمة

من أقام شاهداً على رجل بحق وأقام (١) على (٢) آخر بحق أيضاً كفته مع يمين واحدة يذكر فيها الحقين.

(١) (و أقام) غير موجود في "أ-ب".(٢) في "أ-ب" (و على).

الباب الثالث

في طريق علم الشاهد بما يشهد به وتحمله الشهادة وأدائها(١) ولعلمه طرق:

أحدها: البصر، وذلك في الأفعال ونحوها؛ كالغصب، والإتلاف، والولادة والإرضاع، والإحياء، والاصطياد، والزنا واللواط، والشرب، والقتل، واليد على المال، فلابد أن يرى الفعل والفاعل(١).

الطريق الثانية (٣): السمع والبصر معاً. وذلك في الأقوال؛ كالعقود، والفسوخ، والإقرار. فلا يقبل فيها أصم لا يسمع أصلاً، ولا أعمى ولا يصح تحمله اعتماداً على الصوت بخلاف وطئه زوجته اعتماداً على صوتها فيحل للضرورة ، ولا تقبل شهادته عليها ولو(؛) حال الوطء، نعم لو وضع إنسان فمه في أذن الأعمى وأقر بشيء ويد الأعمى على رأس المقر ثم لم يرفعها حتى شهد عليه بما سمع من إقراره بطلاق أو عتق مثلاً أو بمال لمعروف الاسم والنسب قبل، وكذا لو عمى السامع ويده في يد المقر إلى الأداء كما مر ، ولو سمع بصيران من خارج دار تعاقد اثنين منفردين أو إقرار منفرد فيها داخل بيت مغلق لم يجز لهما الشهادة ، ومن تحمل شهادة ثم عمى فله الشهادة على المعروف(٥) اسم ونسب على/ معروفهما لا مجهولهما ، وتقبل رواية الأعمى إن غلب على الظن ضبطه

⁽١) الأصل في الشهادة البناء على العلم واليقين، قال الله تعالى: { وَلاَ تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ } [الإسراء: ٣٦]، لكن من الحقوق ما لا يحصل اليقين فيه فأقيم الظن المؤكد فيه مقام اليقين لئلا يؤدي ذلك إلى ضياع الحقوق.

ينظر: الوسيط (٣٦٦/٧)، الروضة (١١/٩٥١).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٦/١٣، ٥٧)، الروضة (٢٥٩/١١)، أسنى المطالب (٣٦٤/٤).

⁽٣) في "ب" (الثاني).

^{(ُ}٤) في "أ-ب" (في حال). (٥) في "أ-ب" (لمعروف).

ا ۳۳/أ

الشهادات

وترجمته للقاضى(١).

فرع:

تقبل شهادة أعور وأعمش وأعشى نهاراً وأحول، إلا أن يرى الواحد اثنين فلا تقبل في العدد وتقبل في غيره ، وضعيف البصر إن أدرك الشخص دون الصورة لم يقبل فيما شرطه البصر، وإن كان يعرف الصورة مع القرب وشدة التأمل قبل (٢).

فرع:

يجوز الاعتماد في الشهادة على الإدارك بنحو الذوق والشم والمس عند الاختلاف في طعم المبيع وريحه وحرارته وبرودته ونحوها(٣)، وعندي أنه لا يشترط سمع ولا بصر.

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۳۳، ۳۳۷، ۳۳۷)، الوسيط (۲۲۹، ۳۲۹)، العزيز شرح المحلي الوجيز (۵۷/۱۳)، الروضة (۲۲۰، ۲۵۰)، الروضة (۲۲۷/٤)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۷/٤)، أسنى المطالب (۲۲۷/٤، ۳٦٥).

⁽٢) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٦٥/٤).

⁽٣) ينظر: أسنى المطالب (٣٦٥/٤).

فعل

من رأى فعل إنسان أو سمع قوله فإن عرفه عيناً واسماً ونسباً شهد عليه حاضراً بالإشارة إليه، وغائباً أو ميتاً باسمه ونسبه ، وإن عرف اسمه وإسم أبيه دون جده ولم يحصل بذلك(١) التعيين شهد بذلك ، ثم إن عرف القاضى نسبه حكم وإلا فلا ، وإن عرفه الشاهد عيناً اسماً ونسباً شهد عليه حاضراً، لا غائباً، فإن مات أحضر مجلس القاضى إن أمن تغيره، وإلا حضر الشاهد والقاضى أو نائبه عنده وشهد ، فإن دفن لم ينبش مطلقاً(١)، وليس لمتحمل شهادة عن رجل اعتماد قوله في اسمه ونسبه، لكن لو عرفهما بين التحمل والأداء بالاستفاضة لا بإخبار عدلين شهد بهما إذا تحقق أنه الذي تحمل عنه ، ومن سمع شهادة اثنين أن فلان بن فلان وكل فلان بن فلان ببيع كذا وأقر الوكيل بالبيع شهدا أنه أقر بالبيع لا بالوكالة ولو شهد اثنان أن فلانا ابن فلان وكَّل فلاناً ابن فلان هذا ثبت النسب تبعاً للوكالة، وإن كان غير مقصود، كمن شهد بثمن أو مهر في بيع أو نكاح كان شاهداً بالعقد وإن قصد بها العوض فقط، ومن حضر عقد نكاح بامرأة زعم المُوجِب أنه وليها أو وكيله ولم يعرف ذلك أو لم يعرف رضاها حيث شرط أو جهل نسبها لم يشهد بالزوجية بل يشهد أن فلاناً أنكح فلانة فلاناً وقبل نكاحها(٣).

(١) في "أ-ب" (به).

{\(\frac{1}{2}\)}

—

⁽٢) أي: وإن اشتدت الحاجة وعظمت الواقعة، ولم يطل العهد بحيث تتغير الصورة، خلافاً للغزالي.

ينظر: الوسيط ٢٦٢/١٧)، الروضة (٢٦٢/١).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٣/١/٧، ٣٧١)، العزيز شرح الوجيز (٩/١٣، ٦٠)، الروضة (٢١/١٥، ٢٦٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٢٧/٤)، أسنى المطالب (٣٢٧/٤، ٣٦٦)، تحفة المحتاج (٢٩٠/١٠، ٢٩٢)، مغني المحتاج

فرع:

مر أن المدعى عليه تارة يشهد على عينه، وتارة على اسمه ونسبه، كذلك المدعي الحاضر تارة يشهد أنه أقر لهذا وتارة لفلان ابن فلان، وكذا الغائب، فإن شهدا أن لهذا على فلان ابن فلان الفلاني كذا فأنكر أن هذا اسمه ونسبه أثبتهما المدعي ببينة أو حلفه، فإن نكل حلف واستحق ، وإن أقر بهما وادعى أنه له هناك مشاركاً فيهما وأقام به بينة احتاج المدعي إلى إثبات زيادة تميز خصمه عن الآخر كما مر في القضاء على الغائب.

ومن ادعى على رجل أنه أقر لفلان ابن فلان الفلاني بألف وأنا هو، فقال المقر: هنا أو بموضع آخر رجل آخر بهذا الاسم والنسب وإقراري له، فإن أثبت بالمشاركة روجع الآخر، فإن صدق المقر أخذ الألف وللأول تحليفه أنه لا شيء له عليه، وإن كذبه فهو للأول ، وإن قال: إقراري لأحدكما ولا أعلم عينه وأثبت برجل آخر روجع، فإن كذبه فينبغي أنه للأول، كوديع قال لاتثنين: هي لأحدكما ولا أعلمه(۱) فأنكر أحدهما استحقاقه [فهي](۱) للآخر، وإن صدقه فكوديعة ادعاها اثنان فقال الوديع: هي لأحدكما ولا أعلمه(۱)، وقد مر هناك.

.(077,077/٤)

⁽١) في "ب" (أعلم).

⁽٢) في الأصل: (و هي)، والمثبت من "أ-ب".

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٦٠/١٣، ٦١)، الروضة (٢٦٢/١١، ٢٦٣)، أسنى المطالب (٣٦٦/٤).

فع_ل

شرط تحمل الشهادة رؤية المتحمل عنه ، فلا تصح من أعمى، ولا بصير في ظلمة، أو من وراء حائل صفيق(١) كمتنقبة معتمداً للصوت، فإن عرف اسم متنقبة ونسبها، أو عينها فقط صح تحمله، ويشهد بما علم، أو بعين وجهها، وإلا فلينظر إن أمن الفتنة عند التحمل، ويضبط صورتها، [وينظره](١) عند الأداء، فإن عرفها ببعضه اقتصر عليه، ولا يغنى عنه تعريف عدل أو عدلين أنها فلانة بنت فلان، فإن قال عدلان: نشهد أن هذه فلانة بنت فلان تقر بكذا فهما شاهدا أصل، والسامعان شاهدا فرع فيشهدان عنهما بشرطه بالاسم والنسب لا العين ، نعم ينبغي أن المتحمل عن متنقبة لو ضبطها كما مر في شهادة الأعمى، أو عَرَّف (٣) بها من يكفى به فى التسامع قبل غيبتها إذا لم يشترط فيه طول المدة كفى عن نظر وجهها، وكذا لو شهد إثنان أن امرأة متنقبة أقرت يوم كذا في مكان كذا لفلان بكذا وشهد آخران أن المرأة الحاضرة ثمَّ حينئذ هي هذه فيثبت الحق بالبينتين('')، كبينة شهدت أن فلان ابن فلان الفلاني أقر لفلان بكذا وأخرى أن الحاضر هو فلان ابن فلان، وإذا أفاد التحمل هذا وجب جوازه مطلقاً، ثم إن فقد ما يجوز الشهادة بالعين أو بالاسم والنسب، أو لم ينضم إليه ما يتم به الإثبات فذلك شيء آخر(٥)، وتجويز نظر الوجه للتحمل مرَّ في

(١) قال النووي: "والحائل الرقيق لا يمنع على الأصح". الروضة (٢٦٤/١).

⁽٢) في الأصل: (وينظر) والمثبت من "أ-ب".

⁽٣) في "ب" (وعرفه).

⁽٤) في "ب" (بالبينة).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٣٧٢/٧)، العزيز شرح الوجيز (٦٢/١٣-٦٤)، الروضة (٢٥ /٦٤/١٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٢٧/٤)، أسنى المطالب (٣٢٧/٤)، تحفة المحتاج (٢٩٢/١٠)، مغنى المحتاج (٢٩٢/١٠).

النكاح.

فرع:

للقاضي إذا ارتاب أن يحضر المرأة مع أمثالها قداً ولبساً ويمتحن الشاهد فإن لم يميزها ردت شهادته (۱).

فرع:

من أقام بينة على عين إنسان بحق لم يسجله القاضي بها، ولا بالاسم والنسب مالم يثبتا^(۱)، وإن تصادق الخصمان عليه؛ إذ نسب المرء لا يثبت بقوله، ويسجل له بالحلية^(۳)، وفائدته تذكر الشاهد بها لاعتمادها عند الأداء⁽¹⁾.

فرع:

من شهد على امرأة بالاسم والنسب وسكت عن معرفة عينها قبلت شهادته، فإن سأله القاضي عنها فإن شاء سكت وإن شاء قال: لا يلزمني الجواب^(°)، ولعل هذا في العارف الضابط وإلا وجب السؤال والجواب^(۲).

(١) ينظر: الوسيط (٣٧٢/٧).

(٢) في "ب" (يبينا).

(٣) فيكتب: حضر رجل ذكر أنه فلان بن فلان ومن حليته كذا وكذا، ويذكر ما يدل على المحلى من أوصافه الظاهرة كالطول والقصر والبياض والسواد والزذال وعجلة اللسان وثقله، وما في الشعر من جعودة وسبوطة وبياض وسواد، ونحو ذلك.

ينظر: مغني المحتاج (٥٦٨/٤).

(٤) ينظر: الوسيط (٣٧٢/٧)، العزيز شرح الوجيز (٦٤/١٣، ٦٥)، الروضة (٢٦٦/١١)، المنهاج

مع شرح المحلي (71/18)، أسنى المطالب (11/18)، تحفة المحتاج (11/18)، مغني المحتاج (11/18).

(٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٦٦/١٣)، الروضة (١٦/١١).

(٦) ينظر: أسنى المطالب (٣٦٧/٤).



الطريق الثالث: التسامع، وهو الاستفاضة (۱)، فمن سمع من جمع كثير من المسلمين (۱) يقع العلم أو الظن القوي بخبرهم، ويؤمن تواطؤهم على الكذب، وإن فقدت منهم أهلية الشهادة (۱) ينسبون رجلاً إلى رجل أو قبيلة مدة يغلب ظن (۱) صحة ذلك، ولو دون سنة، ولم يطعن فيه أحد من الناس، ولا أنكره المنسوب إليه فله أن يشهد أن هذا فلان ابن فلان الفلاني، وكذا في المرأة إذا عرفها بعينها، والانتساب إلى الأم كإلى الأب (۱)، ومن سمع رجلاً يقول لصغير: هذا ابني، أو لبالغ وصدقه، أو سمعه يقول: أنا ابن فلان وصدقه فله الشهادة بنسبه لا (۱) إن سكت (۷).

ومن عرف تناكح أبوي إنسان وهما حران فله الشهادة بحرية الأصل(^).

وتُعتمد الاستفاضة في الشهادة بالموت، والوراثة، وحصر الورثة، والإعسار، والجرح، والتعديل، والرشد، والعتق، والولاء، والزوجية (٩)،

(۱) الاستفاضة: مأخوذة من فاض يفيض إذا شاع. ينظر: النظم المستعذب (٣٣٦/٢).

(٢) في "أ-ب" (مسلمين).

(٣) فلا يشترط فيهم العدالة والحرية والذكورة. ينظر: الروضة (٢٦٨/١١).

(٤) في "ب" (على الظن).

(۵) ينظر: المهذب (۲/۲۳)، العزيز شرح الوجيز (۲۲/۱۳، ۲۷)، الروضة (۲۲/۱۳)، أسنى المطالب (۳۲۷/٤).

(٦) في "ب" (إلا).

(۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۳)، الروضة (۲٦٨/۱۱)، أسنى المطالب (۲۳۷/٤).

(٨) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٦٧/٤).

(٩) في ثبوت الولاء والعتق والوقف والزوجية بالاستفاضة وجهان، ذكرهما الشيرازي والغزالي والرافعي بلا ترجيح.

ینظر: المهذب (۲/۲۳۱)، الوسیط (۷/۳۷۳)، العزیز شرح الوجیز (10/10)، 10/10).

₹ŢŢ

=

وهل يعتبر رؤية تردد مدعي الزوجية إليها؟ وجهان (١)، وكذا الوقف، لا شرطه منفرداً عن الشهادة بالوقف، ولا الدين، والمراد استفاضة أن هذا عتيق أو (١) وَقَفُ فلان (٦) لا أنه أعتقه أو وقفه، وأن هذه زوجته لا أنه تزوجها (١)، وفي الشهادة بالملك إن استفاض أنه ملك فلان، لا باستفاضة سبب الملك، إلا إن كان إرثاً فيشهدا به ملك فلان ولو بلا يد ، وتصرف للمدعي، فلا يكفي: سمعت الناس يقولون أنه له، وكذا في النسب ، ولا أشهد أنه ملكه لأني رأيته يتصرف فيه مدة طويلة (٥)، ولا أشهد بالاستفاضة أنه ملكه، فإن بت الشهادة ثم قال: اعتمدت الاستفاضة قبل، إلا إن قاله على صورة مرتاب وظهر ذلك للقاضي (١).

وشهادة الأعمى بالاستفاضة كالبصير في الشهادة في الملك بعقار (٧) معروف، أو في نسب رجل إن لم يحتج تعيناً وإشارة لكونه معروفاً باسمه ونسبه الأدنى واحتيج إلى إثبات نسبه الأعلى، وصور أيضاً في النسب الأدنى بأن يصف شخصاً فيقول: الرجل الذي اسمه وكنيته ومصلاه ومسجده كذا هو فلان بن فلان ثم تشهد بينة أخرى أنه



قال النووي: "الأصح عن المحققين والأكثرين في الجميع الجواز" المنهاج ص (١٥٣).

⁽١) أوجه الوجهين عدم اعتبار ذلك.

جاء ذلك في هامش نسخة "أ" [٣٩٥-ب].

⁽٢) في "أ-ب" (و).

⁽٣) في "ب" (وقفة).

⁽٤) ينظر: المهنب (٣٣٦/٢)، العزيز شرح الوجيز (٣٧/١٣-٢٩)، الروضة (٢٦٧/١١، لنظر: المهنب (٢٦٨/٤)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٢٨/٤)، أسنى المطالب (٣٦٨/٤)، تحفة المحتاج (٣٦٩/٤). مغني المحتاج (٣١٩/٨).

⁽٥) طول مدة اليد والتصرف لا يتقدر، بل الرجوع فيه إلى العادة، فالمعتبر مدة يحصل فيها غلبة الظن. وقيل: أقلها سنة.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٢/١٣).

⁽٦) ينظر: أسنى المطالب (٣٦٩/٤).

⁽٧) في "ب" (لعقار).

كتاب

الشهادات

الذي اسمه وكنيته كذا إلى آخر الصفات(١).

فرع:

ما جازت الشهادة فيه بالاستفاضة جاز الحلف به اعتماداً عليها، ولا عكس $(^{7})$.

(۱) ينظر: المهذب (۳۳٦/۲)، العزيز شرح الوجيز (۷٤/۱۳)، الروضة (77/11) أسنى المطالب (77/11, 77/1).

1113

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۷۰/۱۳)، الروضة (۲۷۱/۱۱)، أسنى المطالب (۲۷۰/٤).

<u>فطل(۱)</u>

تجوز الشهادة بالملك بناء على رؤية اليد وتصرف الملاك المتكرر كهدم وبناء وبيع وفسخ ورهن وإجارة، أو واحد منها مدة طويلة بالعادة، ويحصل بها غلبة الظن بلا منازع، ولو دون سنة، وبلا استفاضة، واليد المجردة (٢) تُجَوِّز الشهادة باليد لا بالملك، والتصرف المجرد كاليد المجردة عن التصرف، وكذا إن اجتمعتا وقصرت المدة (٣).

فرع:

من رأى رجلاً يجري ماءه أو يطرح ثلجه في ملك جاره مدة طويلة بلا مائع فله الشهادة بأن له حق مسيل ماء في ملك جاره من مطر أو منه ومن وضوء وغسل ، ولا يكفي أن له مسيل ماء فقط ، ولا قوله: رأيت ذلك سنين، وإن كان هو مستند شهادته (1).

فرع:

تجب مطابقة الشهادة الدعوى، فإن خالفتها في الجنس ردت، أو في القدر تُقض حكم بها، أو بزيادة حُكم بالدعوى مالم يكذبها المدعي في الزيادة ، ولو شهدت بملكه (٦) دابة من عشر سنين فوجد سنها ثلاث

(١) في "ب" (فرع).

(٢) في "ب" زيادة: (عن التصرف).

۲۳۳/ب

⁽۳) ينظر: الوسيط (۷۱/۱۳)، العزيز شرح الوجيز ((71/17-77))، الروضة ((71/11))، المنهاج مع شرح المحلي ((719/1))، أسنى المطالب ((719/1))، مغنى المحتاج ((719/1)).

⁽٤) ينظر: تحفة المحتاج (١٠/٨٠٠)، نهاية المحتاج (٨/٠٢٠).

⁽٥) في "ب" (الحكم).

⁽٦) في "ب" (بملك).

كتاب

الشهادات

سنين مثلاً ردت الشهادة ، ولو تحملت^(۱) شهادة بألف فقضى الغريم بعضه ولم تعلم البينة فطلب أداؤها وقد أنكر الغريم الكل فعن ابن الرفعة^(۱): يشهد بالباقي، وعن غيره: يشهد به من أصل كذا، وقياس ما مر شهادتها بالكل، ويحكم بالدعوى إن ادعى الباقي.

(١) في "ب"(تحمل).

ينظر : طبقات الشافعية للأسنوي (٢٩٦/١).



⁽٢) ابن الرفعة: هو أحمد بن محمد بن علي بن مرتفع الأنصاري، أبوالعباس المعروف بابن الرفعة، ولد سنة ٦٤٥هـ، كان شافعي زمانه وإمام أوانه، له تصانيف منها: شرح الوسيط المسمى بالمطلب، وشرح التنبيه المسمى بالكفاية، توفي سنة ٦١٠هـ.

فعـــل

في تحمل الشمادة وأدائما

فالتحمل في عقد النكاح، وكذا كل تصرف مالي فرض كفاية، إن حضر ذلك، أو دعي للتحمل عن معذور كمريض أو مخدرة أو عن قاض في حكمه (١).

والأداء كالتحمل بل أغلظ وجوباً، وإن لم يتحمل قصداً، أو كفت يمين المدعي كرد وديعة، أو خالف معتقد الشاهد كشافعي شهد ببيع يترتب عليه شفعة الجوار^(۲)، ولو طلب اثنين من جمع ليتحملا لم يتعينا ثم إن ظنا امتناع غيرهما اتجه الوجوب، وشرط وجوبه أن يُدعى له في البلد، أو لمسافة العدوى وهي ما يرجع منها المبكر من محله في يومه، لا فوقها، ولو دون مرحلتين ، وكون المدعو^(۳) عدلاً لا عذر له مما سيأتي ، وإن شك في قبول القاضي شهادته أو كان جائراً أو متعنتاً أو اعتقد فساد ولايته لفسق أو جهل أو قال له المدعى: عفوت عن هذه

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۲۸/۷)، التهذيب (۲۲۸/۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۹/۱۳)، الروضة (۲۲۹/۱، ۲۷۵)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۲۹/۶)، أسنى المطالب (۲۷۲/٤)، مغني المحتاج (۲۱/٤).

⁽٢) ذكر النووي وجهين بلا ترجيح في أنه هل الشاهد أن يشهد بما يعلم أن القاضي يرتب عليه ما لا يعتقده الشاهد، كالبيع الذي يترتب عليه شفعة الجوار، والشاهد لا يعتقدها.

ينظر: الروضة (٢٧٣/١).

قال الأنصاري: "أفقه الوجهين الجواز" أسنى المطالب (٣٧١/٤).

وينظر: نهاية المحتاج (٣٢٣/٨).

⁽٣) في "ب" (المدعي).

الشهادة ثم طلبه، ثم إن كثر (۱) المتحملون فطلب اثنين منهم حرم امتناعهما وإن جهلا امتناع الباقين ، وكذا لو شهد واحد وامتنع الثاني وقال للمدعي: احلف معه، وإن لم يكن في الواقعة إلا شاهد تعين عليه الأداء إن جاز الحلف معه والقاضي يراه وإن لم يره الشاهد ، ويحرم الأداء على فاسق يجمع (1) على تحريمه ولو خفياً ، ويجب في مختلف فيه كشرب نبيذ وإن علم أن القاضي يرده فقد يتغير اجتهاده.

ويسقط الحضور للأداء عن معذور بعذر الجمعة ومخدرة فيشهد على شهادته، أو يحضر القاضي أو نائبه إليه ليسمعها ، وعلى البرزة الحضور للأداء، وعلى زوجها الإذن لها ، ولا يرهق الشاهد بل يمهل إلى فراغه من أكل أو صلاة أو حمام ونحوها(").

فرع:

لو شهدا عند قاض فتوقف فطلب المدعي إعادتها عنده، أو عند غيره وجب.

فرع:

على من لا عذر له الأداء عند أمير أو وزير إن توقف حصول الحق على الشهادة عنده ، ومن جرح عند قاض بفسق ثم دعي للشهادة عند غيره لزمه، أو إليه فلا ، وإن امتنع من الشهادة حياءً من الخصم عصى وردت شهادته حتى يتوب ، ومن قال لقاض: لي عند فلان شهادة امتنع

⁽١) في "ب" (أنكر).

⁽٢) (يجمع) غير واضح في "أ"، وفي "ب" (مجمع).

⁽٣) يُنظر: الوسيط (٧/٥٧٧)، التهذيب (٨/٢٢٧، ٢٢٨)، العزيز شرح الوجيز (٣) يُنظر: الوسيط (٣٠/٥٧)، التهذيب (٢٢١/١١)، الروضة (٢٧١/١١-٢٧١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٠/٤)، الروضة (٢٧١/١١)، أسنى المطالب (٤/٠٧٠، ٣٧١)، تحفة المحتاج (٣٠١/١٠-٤٠٠)، مغني المحتاج (٣٧١-٥٧٤).

كتاب

الشهادات

من أدائها فألزمه الأداء لم يجبه لفسقه بزعمه(۱)، ولعله إذا قال امتنع عدواناً(۲)، والتعليل بفهمه(۳).

فرع:

الأحسن تبرع الشاهد بالتحمل والأداء وإلا فله أجرة التحمل من بيت المال(ئ)، خلافاً للروضة(٥)، ثم من المشهود له، وإن تعين عليه إذا دعي له، لا إن تحمل وهو بمكانه ، وأما الأداء فإن دعي له في البلد فلا شيء له أو خارجه من العدوى فله طلب نفقة الطريق وأجرة مركوبه، فإن احتاج إلى الركوب في البلد فالظاهر وجوبه، أو فوق العدوى فله أخذ الجعل، ولا يقتصر على أجرة المركوب(١)، ولو صرف الشاهد أجرة الركوب لغرض آخر ومشى، أو صرف فقير ما أعطيه لكسوة لغيرها(٧) فقد مر في الهبة.

فرع:

كتابة الصكوك(^) فرض كفاية، وقد تتعين، وأجرته إن لم يتبرع من

(۱) لأنه لما امتنع أصبح فاسقاً فلا ينتفع بشهادته. ينظر: الروضة (۲۷٤/۱۱).

(۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۷۸/۱۳، ۷۹)، الروضة (۲۷۳/۱۱، ۲۷۶)، أسنى المطالب (۳۷۱/٤)، مغني المحتاج (۵۷۳/٤).

(۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٧٨/١٣)، (٧٩)، الروضة (٢٧٣/١، ٢٧٤)، أسنى المطالب (٣٧١/٤)، مغنى المحتاج (٥٧٣/٤).

(٤) وذلك قياساً على القاضي. ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٣٧١/٤)، مغني المحتاج (٥٧٤/٤).

(٥) ينظر: الروضة (١١/٥٧١).

(٦) ينظر: الوسيط (٣٧٥/٧)، التهذيب (٢٢٧/٨، ٢٢٨)، العزيز شرح الوجيز (٦) ينظر: الروضة (٢٢٥/١، ٢٧٦)، أسنى المطالب (٣٧١/٤)، الروضة (٢٧٥/١، ٢٧٦)، أسنى المطالب (٣٧١/٤)، مغني المحتاج (٤/٤/٤).

(٧) قال النووي: "الأصح الجواز فيهما" الروضة (١١/٢٧٥).

(٨) الصكوك: جمع صك، معرب، وهو الكتاب الذي يُكتب في المعاملات

\(\frac{1}{1}\)

—

كتاب

الشهادات

المصالح ثم من المكتوب له(١).

فائدة:

يجوز أخذ أجرة على رواية حديث النبي صلى الله عليه وسلم لمن(7) يشغله عن كسبه لعياله، لا لغيره(7).

والأقارير.

ينظر: المصباح المنير (٣٤٥/١)، مادة (ص ك ك).

{\(\bar{\chi}\)}

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۸۲/۱۳)، الروضة (۲۷٦/۱۱)، أسنى المطالب (۲۷۲/٤).

⁽٢) في "ب" (إن لم).

⁽٣) ينظر: النجم الوهاج في شرح المنهاج [٢٢٢/١].

الأدب أن لا يتحمل شهادة وبه مشوش(١) مما ذكر في قضاء القاضى، فإن لم يحتمل الحال التأخير/ تحمل واحتاط في الضبط(٢)، ولا ١/٣٣٣ بما يخالف الإجماع ويبين فساده، إلا في أخذ مكس (٣) ونحوه ليحفظه على مالكه فيشهد له عند إمكانه(٤)، وله أخذ أجرة منه إن لم يكن عالماً يقتدى به بنية ردها للمالك ، وله التحمل للشهادة(٥) في مختلف فيه وإن لم يعتقده كما مر ، والقاضى يحكم باجتهاده، وله ضرب لفظ مكرر أو مكروه وإلحاق مالابد منه ويبين في رسم شهادته إلحاقه، وله إتمام ما نقص من سطور(١) بخط أو أكثر ، وإذا قرأ كتاب عقد بين اثنين وقال: عرفتما ما فيه أشهد عليكما به؟ فقالا: نعم ونحوها، أو قالا: نشهد(٧) بما فيه، أو قرأه عليهما غيره وهو ينظر فيه وكتب شهادته قبل فراقه(^) وقال: أشهد عليكما إلى آخره كفي للتحمل ، لا إن قالا: الأمر إليك أو إن شئت أو كما ترى ونحوه ، وإذا حضر عند شخص وسمع إقراره بدين أو طلاق أوعتق مثلاً فله أن يشهد به، ثم إن لم يسترعه شهد أنه أقر عنده به ولا يقول: أشهدني على نفسه (٩)، وليجتهد القاضي في تحمله صحة

(١) كجوع وعطش، وهم وغضب.

ينظر: الروضة (٢٧٦/١١).

⁽٢) حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٧٣/٤).

⁽٣) مَكْس: أي جباية. ينظر: المصباح المنير (٥٧٧/٢)، مادة (مكس).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (٣٧٣/٤)، تحفة المحتاج (٢٠٦/١٠).

⁽٥) في "أ-ب" (والشهادة). (٦) في "أ-ب" (سطوره). (٧) في "ا-ب" (أشهد).

⁽٨) في "ب" (فراغه).

⁽٩) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٨٣/١٣)، الروضة (٢٧٦/١١، ٢٧٧)، أسنى

وعدمها، وإن استرعاه كتب وقال: أشهد أنه أقر عندي وأشهدني على نفسه ، فإن لم يقل أشهد لم يكف، وإن سمع إقراره ولم يحضر عنده قال: أشهد أني سمعته يقر بكذا، لا أقر عندي ليكون القاضي هو المجتهد لا الشاهد في صحة الإقرار وفساده، وفي اجتهاده في لزوم الأداء وسقوطه عنه وجهان (۱).

ويندب للمتحمل أن يكتب في المسطور اسمه واسم أبيه وجده الأدنى أو الأعلى إن شهر به، لا كنيته إلا إذا شاركه أحد الشهود في اسمه ونسبه فيتميز بالكنية، وكذا لو شهر بها أو بلقبه فيما يظهر، وأنَ يستعين بما يفيد التذكر كما مر في أدب القضاء ، وإذا أشهده القاضي على حكمه أو تنفيذه فإن حضر إنشاءه كتب شهادته على حكمه بما فيه أو تُنفيذه، وإن لم يحضره بل أخبره شهد على إقراره ، وأن يسأل مريد كتابة دين مؤجل ولو سلَماً مستحقه(١) عن قدره وقدر أجله ثم يسأل من عليه فإن لم يحضر إلا المقر شهد عليه بما أقر به ، وينبغي سؤاله عن قبض رأس المال السلم قبل التفرق، وعما يخفى من مفسد وضده، وأن يقعد القاضى من حضر ليشهد عنده عن يمينه (٣)، ويفترش الشاهد رجله اليسرى وينصب اليمنى ، ويقدم القاضى بعض الشهود في المجلس والخطاب بحسب مراتبهم في الفضل، وإذا حضر شهود مجلس حكمه جلسوا في مقاعدهم المعتادة ورتبهم فيه باختياره، وعن يمينه أولى ، فإن افترقوا عن يمينه ويساره جاز وقطع تنافسهم فيه ، فإن تنافسوا في التقديم بالشهادة كان قدحاً في عدالتهم، لا في التقدم في الجلوس مالم يتنابذوا('').

المطالب (۳۷۳/٤).

{\(\)\}

⁽١) أصح الوجهين اعتبار اجتهاد الشاهد. جاء ذلك في هامش نسخة "أ" [٣٩٦/ب].

⁽٢) في "ب" (لمستحقه).

⁽٣) ينظر: العُزيز شرح الوجيز (٨٤/١٣، ٨٤)، الروضة (٢٧٧/١)، أسنى المطالب (٣٧٣/٤).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٢٧٣/١٦).

وله في غير مجلس الحكم أن يحادثهم ويحادثوه ويؤنسهم ويؤنسوه بما لا يزيل الحشمة والصيانة، وعليه وعليه وعليهم في مجلس الحكم التحفظ^(۱) أكثر مما^(۱) عليهم في غيره ، ويقصرون كلامهم على أداء الشهادة ويغضون عنه أبصارهم ، والأولى إفرادهم في معزل^(۱) وهم منه بمنظر ومسمع، ويحضر منهم اثنين مجلسه ليشهدا، وينظر الشاهد المكتوب ويتأمله ، وإذا طلبت شهادته استأذن القاضي ندباً ليصغي له ، وصيغة إذنه أن يقول له: بم تشهد؟ مستفهماً ويصح بلا استئذان ، ولا ينبغي للقاضي أمره بالشهادة ولا يعنته (۱) ولا يلقنه إياها (۱)، ويندب للشاهد تبجيل القاضي في الأداء فيقول: أطال الله عمر سيدنا القاضي فلان الدين، ويدعو له بما يقتضيه حاله وقدره، ثم يشهد بطلب المدعي (۱).

(١) في "ب" (بما أكثر).

⁽٢) (مما) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "أ" (معتزل)، وفي "ب" (المعتزل).

⁽٤) في "أ-ب" (يعينه).

⁽٥) ينظر: الحاوي (٢١٤/١٦، ٢٧٥).

⁽٦) ينظر: أسنى المطالب (٣٧٣/٤)، تحفة المحتاج (١٠٠/١٠).

خاتمة

ينبغى للشاهد أن يذكر في الأداء سبب تحمله كأشهد أنه أقر عندي بكذا ، أو أنى حضرت بيعاً وجب به ، وإن(١) تركه قال له القاضي احتياطاً: من أين شهدت؟، لا كيف شهدت؟، لأن "أين" استخبار، والكيفا قدح ، فإن لم يخبره أو لم يسأله وفيه غفلة لم يحكم بشهادته ٣٣٣/ب وإلا حكم ، وإذا استوفى شاهد شهادة (٢) فقال الثاني: / أشهد بمثل ما شهد به لم يصرح، وكذا و (٣)بدلك أو وبمثل ذلك أشهد، ولا قول كل شاهد: أشهد بما وضعت به خطى بهذا الكتاب أو بمضمونه (؛).

⁽١) في "أ-ب" (فإن). (٢) في "أ-ب" (شهادته). (٣) في "أ-ب" (أو).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٢٧٥/١٦)، تحفة المحتاج (٢٠٥/١٠)، نهاية المحتاج .(TY £/A)

الباب الرابع في الشهادة على الشهادة^(١)

لا يلزم الأصل الإشهاد على شهادته وإن تعذر أداؤه، وإن أشهد عليها قبلت في حق آدمي مال، أو غيره كعقد وفسخ وإقرار وقود وقذف وطلاق ورجعة ورضاع وولادة وعيب امرأة، وكذا حق لله تعالى كزكاة ووقف على مسجد أو جهة عامة، لا في إحصان وحَدِّ لله تعالى، إلا في أن القاضى حكم به أو أقامه على فلان (٢).

ثم التحمل إما بأن يدعى (٦) إليه الأصل كأنا شاهد، أو أنا أشهد بكذا وأشهدك على شهادتي به ولو لم يزد وعن شهادتي لكنه أتم، أو يقول: إذا استشهدت على شهادتي بكذا فقد أذنت لك أن تشهد به ، لا إن قال: فأشهد به أنت علي (٤) ولم يقل: على شهادتي، ولا إن سمعه يقول: اشهد بكذا شهادة مجزومة أو مبتوتة، ولا إن أهمل الأصل لفظ الشهادة وقال: أخبرك أو أعلمك حثلاً، وإذا تحمل [فرع فله ولمن سمع الإرعاء الشهادة عليه إن لم ينه عنها] (٥)(١)، أو بأن يسمع ولمن سمع الإرعاء الشهادة عليه إن لم ينه عنها

{\(\)\}

_

⁽۱) الشهادة على الشهادة مقبولة لدعاء الحاجة إليها؛ لأن الأصل قد يتعذر، ولأن الشهادة حق لازم فيشهد عليها كسائر الحقوق، ولأنها طريق تظهر الحق كالإقرار فيشهد عليها كالإقرار.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٠٩/١٣)، مغنى المحتاج (٧٤/٤).

⁽۲) ينظر: المهذب (۳۸۸/۲)، الوسيط (۳۸۲/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲) ينظر: المهذب (۲۳۸/۲)، الروضة (۲۸۹/۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۳۱/٤)، أسنى المطالب (۳۷۸/۲۷، ۳۷۸).

⁽٣) يرعى إليه الأصل: أي يلتمس منه رعاية الشهادة وحفظها؛ لأن الشهادة على الشهادة نيابة فاعتبر فيها الإذن أو ما يقوم مقامه.

ينظر: أسنى المطالب (٣٧٨/٤)، مغني المحتاج (٥٧٥/٤).

⁽٤) في "ب" (عن).

⁽٥) قوله: [فرع فله ولمن سمع الإرعاء الشهادة عليه إن لم ينه عنها] غير موجود

شهادة الأصل عند حاكم أو مُحكم، وإن منع التحكيم فليشهد عنه وإن لم يرعه ، ولذلك القاضي الشهادة عنه عند غيره (7). وإما أن (7) يبين سبب وجوب المشهود به كأشهد أن لفلان على فلان كذا ثمن مبيع أو قرضاً أو أرشاً مثلاً فيشهد عنه وإن لم يرعه أو لم يشهد عند حاكم (3).

وللفرع^(°) الإشبهاد على شبهادته^(۲)، وكذا فرع الفرع، وإن تعذر^(۷) كل واحد يشبهد من يشبهده.

فرع:

ليذكر الفرع في الأداء جهة تحمله من إرعاء فيقول: أشهد أن فلاناً شهد أن لهذا على هذا كذا وأشهدني على شهادته، ومن سمعه يشهد عند القاضي، أو يسند المال المشهود به إلى سببه، فإن لم يذكره وكان عالماً ويوثق به فله الاكتفاء بقوله: أشهد على شهادة فلان بكذا، ويندب له سؤاله عن سببه (^)، ويلزم الفرع تسمية أصله وتعريفه؛ فلا يكفي أشهد على شهادة عدلين فقد يعرف القاضي جرحهما لو سميا، وتزكية الفرعين

في الأصل، والمثبت من "أ-ب".

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۱۲/۱۳، ۱۱۳)، الروضة (۲۹۰/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلى (۳۳۱/۶)، أسنى المطالب (۳۷۸/٤).

(٣) في "أ-ب" (بأن).

(٥) في "أ" (فرع).

(٦) ينظر: مغنى المحتاج (٥٧٥/٤).

(٧) في "ب" (تعدد).

(۸) ينظر: الوسيط (۳۸۳/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۱٤/۱۳، ۱۱۰)، الروضة (۸) ينظر: الوسيط (۲۹۲/۳)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۳۱/۶)، أسنى المطالب (۳۲۱/۱۱)، تحفة المحتاج (۳۰۸/۱۰).



⁽۲) ينظر: التهذيب (۱۱/۱۸، ۲۹۱، العزيز شُرح الوجيز (۱۱۳/۱۳)، الروضة (۲۹۱/۱۱)، الروضة (۲۹۱/۱۱)، أسنى المطالب (۳۷۸/٤)، مغنى المحتاج (۷۰/۱۶).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١٣/١٣، ١١٤)، الروضة (٢٩١/١١)، أسنى المطالب (٣٧٨/٤).

كتاب

الشهادات

أصلهما جائز لا شرط لقبولهما(١).

فرع:

الحق يثبت بشاهدي الأصل لا فرعيهما ، ويصح (٢) تحمل فرع مردود الشهادة عن مقبولها كتحمل أصل مردود ويكون الأداء بعد تأهله ولا يتحمل نساء (٣) ولو عن نساء فيما شهدن به ، ولو تحمل عن مقبول (٤) فحدث به مانع كفسق أو عداوة قبل الأداء لغا تحمله ، واحتاج تحملاً آخر بعد زواله ، أو بعد الأداء وقبل الحكم امتنع الحكم ، أو بعده لم يؤثر كحضور الأصل بعده ، ولو كذب أصل فرعه قبل الحكم أو قال: لا أعلم أني تحملت أو نسيت امتنع ، أو بعده لم يؤثر (٥) ، فإن قامت بينة أن تكذيبه قبل الحكم نقض ، أو بعده أو بتوقف (١) الأصل لم يؤثر (٧) ، ولو أنكر الأصل تحميل الفرع فشهد به شاهدان قبُلا (٨) ، ولا يتحمل أب عن ابنه (١) المجهول العدالة .

فرع:

(١) ينظر: الروضة (١١/٥٩١).

(٢) في "ب" (فيصح).

(٣) والخنثى كالمرأة لكن لو بانت ذكورته صح تحمله. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٧٩/٤)، مغني المحتاج (٥٧٦/٤).

(٤) في "ب" (مقبولها).

(٥) في "ب" زيادة: (كحضور الأصل بعده).

(٦) في "أ-ب" (توقيف).

(۷) ينظر: الوسيط (۳۸۳/۷، ۳۸۶)، التهذيب (۲۹۲/۸، ۲۹۳)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۹۰/۱۳)، الروضة (۲۹۲/۱۱)، الروضة (۲۹۲/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۳۱/۶)، أسنى المطالب (۳۷۹/۶).

(٨) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٧٩/٤).

(٩) في "أ-ب" (أبيه).



يكفي شهادة فرعين فقط عن أصلين وعن رجل وامرأتين، والحق يثبت بالأصلين لا الفرعين ، ولا يكفي تحمل الفرع عن أصل وفرع عن أصل آخر، ولا أصل شهد أصالة ومع فرع عن أصل آخر ، ولو شهد عن أصل فرعان بمال فللمدعى الحلف معهما(١).

ولو حضر شاهد أصل وفرعين وجب تقديم شهادة الأصل(٢).

⁽٢) ينظر: أسنى المطالب (٣٨١/٤).



⁽۱) ينظر: المهذب (۲۸۰/۲)، الوسيط (۳۸۰/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۸۰/۱)، الروضة (۲۹۳/۱۱)، أسنى المطالب بحاشيته (۲۸۰/۲)، تحفة المحتاج (۲۰۹/۱۰)، مغني المحتاج (۷۷/۶).

فعــــل

شرط قبول شهادة الفرع تعذر أداء الأصل بموت أو إغماء أو جنون، أو تعسره لمرض يشق حضوره معه مشقة ظاهرة، أو بغيبة فوق العدوى أو خوف حبس من غريم وهو معسر، وكل عذر في الجمعة وإن $عم^{(1)}$ ، خلافاً لما بحثه الشيخان(7)(7)، إلا أكل ذي ريح كريهة فيما يظهر (1)، وكتخدر المرأة ، ولا يلزم القاضي إتيان الأصل المعذور بنفسه أو نائبه ليسمع شهادته (1)

فرع:

إذا عرف الفرع المشهود له أو عليه بعينه شخصه في الأداء (١) وإلا تحمل بالاسم/ والنسب، ثم إن عرفه شهد على عينه، وإلا فإن ادعى

(١) أي: عمَّ الفرع والأصل. وهذا ما اختاره إمام الحرمين والغزالي. ينظر: الوسيط (٣٨٦/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٠/١٣).

وهو ما رجحه الأنصاري والرملي. ينظر: أسنى المطالب (٣٨٠/٤)، نهاية المحتاج (٣٢٦/٨).

(٢) بحث الشيخان أن ذلك يكون في الأعذار الخاصة دون ما يعم الأصل والفرع، كالمطر والوحل الشديد.

ينظر: العربيز شرح الوجيز (١٢٠/١٣)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٤/١)، وما بحثه الشيخان رجحه ابن حجر الهيتمي.

ينظر: تحفة المحتاج (٢١٠/١٠).

(٣) في "ب" (لا).

(٤) ينظر: أسنى المطالب (٣٨٠/٤).

(°) ينظر: المهذب (٣٣٨/٢)، الوسيط (٣٨٦/٧)، التهذيب (٢٩٧/٨)، العزيز شرح الوجيز (١٢٠/١٣)، الروضة (٢٩٤/١، ٢٩٥)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٢/٤)، أسنى المطالب (٣٨٠/٤).

(٦) في "ب" زيادة: (فذاك).



1/44 5

شخص أنه المشهود له شهد بالاسم والنسب فقط ، فإن أقر الخصم أنه هو^(۱)، وإلا أثبته ببينة.

(١) في "ب" زيادة: (فذاك).

الباب الخامس في الرجوع عن الشهادة

فإذا رجع الشاهدان عن شهادتهما قبل الحكم بها لم يحكم، ثم إن قالا: تعمدنا الكذب فسقا ويعزران ويستبرءان لغيرهما ، أو غلطنا لم يفسقا لكن لا تقبل تلك الشهادة لو أعاداها، ولو رجع شهود زنا حدوا للقذف وإن قالوا غلطنا(۱)، وإن رجع بعض الأربعة حد وحده(۱).

وإن رجعت البينة بعد الحكم وقبل استيفاء الحق فإن كان مالاً استوفي، أو عقداً ولو نكاحاً أمضي حكمه فيه، وكذا الطلاق والرضاع والعتق واللعان والفسخ والوقف والأضحية ، وإن كان عقوبة ولو لآدمي لم يستوف، أو بعد الاستيفاء لم ينقض ، ثم إن كانت شهادتهما بمال لم يلزم المدعي رده ، ويغرم الشاهدان إن لم يعد المال للمدعى عليه بهيئة مثله إن كان مثلياً، وإلا فقيمته ، وهل هي قيمة (٣) يوم الحكم أو الأكثر منه إلى الرجوع؟ وجهان(١٠). وإن كانت ببيع أو شفعة فأخذ الثمن فإن ساوى القيمة لم يغرما، وإن نقص غرما الباقي ، وإن كانت بوقف شيء أو بجعل شاة أضحية غرما قيمته(٥).

إن كانت بعقوبة كقتل قود أو بردة أو رجم لزنا(١) أو مات من جلد

⁽۱) ينظر: الحاوي (۲۰۳/۱۷، ۲۰۵)، المهذب (۲/۱۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۲۳/۱۳)، الروضة (۲۹۲/۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۳۲/۶)، أسنى المطالب (۳۸۱/٤)، تحفة المحتاج (۳۱۲/۳۱۱).

⁽٢) ينظر: حاشية العبادي على تحفة المحتاج (٢١٢/١٠).

⁽٣) في "ب" (قيمته).

⁽٤) ينظر: النجم الوهاج في شرح المنهاج للدميري [٤/ل: ٢٢٦/ب].

[ُ] وأوجه الوجهين أن العبرة بيوم الحكم. ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٣٨٤/٤).

⁽٥) ينظر: الروضة (٢/١١)، أسنى المطالب (٣٨٤/٤).

⁽٦) في "ب" (كزنا).

له أو لقذف أو شرب أو قطع لجناية أو سرقة فإن قالا: تعمدنا وعلمنا أنه يقتل بشهادتنا لزمهم القود أو دية عمد، ويحد شهود الزنا للقذف ثم يقتلون قوداً ، ويراعى فيه المماثلة ولو بالرجم إن رجم الزاني ، وإذا أقيد الراجع أو حد للقذف لم يعزر أيضاً ، وإن عفا عنه(١) فهل يعزر؟ وجهان (٢). وإن قالا: تعمدنا ولم نعلم أنه يقتل بقولنا بل ظننا أنه يحبس أو يؤخذ منه الدية أو إنا نجرح بسبب يقتضيه، فإن لم يمكن جهلهم فالقود، وإن أمكن فشبه عمد ، وإن قالا: أخطأنا والجانى أو الزانى غيره فلا قود عليهما بل عليهما دية مخففة ، فإن صدقّتهما العاقلة لزمتها(٣)، وللشاهدين تحليفها على نفى علمها إن أنكرته، ولا يعزر الشاهدان هنا(¹⁾، خلافاً للإمام ومتابعية (°). وإن قالا: شككنا في الشهادة ولعلنا أخطأنا لم يؤثر في الشهادة ولم يضمنا ، ولو قال أحد الشاهدين: تعمدت ولا أدري أتعمد صاحبى أم لا، أو اقتصر على تعمدت، وقال صاحبه: أنا(٢) أخطأت فلا قود، وقسط المتعمد من الدية مغلظ والمخطىء مخفف، وإن قال كل واحد: تعمدت وأخطأ صاحبي فلا قود(٧) وعليهمًا دية مغلظة ، وإن قال أحدهما: تعمدت وأخطأ صاحبي، أو لا أدري أتعمد أم لا وصاحبه غائب أو ميت فلا قود ، أو تعمدت أنا وصاحبي وصاحبه غائب أو ميت أقيد ، أو تعمدت ولا أعلم حال صاحبي وقال الآخر مثله ، أو قال: تعمدت فقط أقيدا ، و إن قال واحد: تعمدنا معاً، وقال الآخر: أخطأت أو أخطأنا

⁽١) (عنه) غير موجود في "أ-ب".

⁽٢) ينظر: النجم الوهاج في شرح المنهاج [٤/ل: ٥٢٠/ب].

⁽٣) في "ب" (لزمتهما).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (٣٨٢/٤).

^(°) قال إمام الحرمين: "وقد يرى القاضي والحالة هذه تعزير الشهود لتركهم التحفظ" نقله عنه الرافعي وأقره.

⁼ ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٢٦/١٣)، الروضة (٢٩٨/١١).

⁽٦) (أنا) غير موجود في "أ-ب".

⁽٧) في "ب" زيادة: (عليهما).

معاً، و قال الآخر: تعمدت وأخطأ هو أقيد الأول فقط، ولو رجع أحد الشاهدين فقط وقال: تعمدنا أقيد، أو تعمدت فلا(1)، ولو رجع المزكي دون البينة فعليه القود أو الدية، وإن اعترف بفسق البينة (7)، أو مع البينة لزم الكل، ورجوع شاهدي الإحصان مع شهود الزنا كرجوع المزكين(1)، خلافاً للشيخين(1) فيغرم بينة الزنا الثلثين وبينة الإحصان الثلث ، ولو رجعت بينة وجود صفة علق بها طلاق أو عتق لم تغرم ، وإن رجع القاضي دون البينة فكرجوعها، أو معها أقيد الكل ، فإن ادعوا خطأ أو عفا الولي بالدية لزم القاضي نصفها والبينة نصفها ، وإن رجع الولي المستوفي وحده، وكذا مع البينة أقيد وحده(1). وإن كانت بطلاق مجاناً بائن أو رجعي ولم يراجع حتى بانت، أو/ بفرقة برضاع أو لعان أو فسخ بعيب غرم للزوج جميع مهر المثل، ولو قبل الدخول، أو الفرض لمفوضة لا المسمى، ولو بعد الدخول(1)، وإن ثبت سبق مفسد للنكاح



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۲۲/۱۳)، الروضة (۱۲۹۸/۱۱)، الروضة (۲۹۸/۱۱)، المحتاج المحتاج ($^{8/9}$)، نهاية المحتاج ($^{9/9}$)، نهاية المحتاج ($^{9/9}$).

⁽٢) وقيل: لا شيء عليه لأن البينة قد تكون صادقة مع الفسق. ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٢٦/١٣).

⁽٣) ينظر: شرح المحلّي على المنهاج (٤/٤)، أسنى المطالب (٣٨٥/٤)، مغني المحتاج (٥/٢٤).

⁽٤) في تعلق الغرم بشهود الإحصان مع شهود الزنا وجهان، صحح الرافعي والنووي منهما أنه لا غرم عليهما؛ لأنهم لم يشهدوا بما يوجب عقوبة على الزاني، وإنما وصفوه بصفة كمال وشهادتهم في الصفة شرط لا سبب، والحكم إنما يضاف إلى السبب لا الشرط على الأصح.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٣٧/١٣)، الروضة (١١/٥٠٦).

وما ذهب إليه الشيخان رجحه ابن حجر الهيتمي والرملي. ونظر وتحفة المحتاج (و ۷ ، ۹ ، ۳) نواه المحتاج (۷ ، ۳۳۲)

ينظر: تحفة المحتاج (١٩/١٠)، نهاية المحتاج (٣٣٢/٨).

⁽٥) ينظر: الروضة (١٩٧/١٦، ٢٩٨)، أسنى المطالب (٣٨٢/٤).

⁽٦) في "أ-ب" (فإن).

برضاع أو غيره بعد غرمها^(۱) استردا، أو قبله لم يغرما شيئاً، كمن نزع مالاً ببينة ثم وهبه للمدعي عليه ، أو شهدا بتقايل متبايعين ثم رجعا، أو بطلاق بمال فإن شهدا على الزوج والمال قدر مهر المثل لم يغرما، أو أقل غرما باقيه(1), وإن شهدا على الزوجة غرم ما غرمت(1).

وإن كانت بنكاح فإن شهدا على امرأة أنه نكحها بألف وهو دون مهر المثل غرما [لها] باقيه دخل بها أم لا ، وإن شهدا لها على منكر بمسمى وغرم نصفه غرماه له، فإن شهد اثنان بالوطء أو أنه أقر به واثنان بالطلاق ثم رجع الكل غرم النصف بينة الوطء، لا بينة الطلاق إن تأخر تاريخ الوطء، أو صرح بأنه في النكاح ، وإن شهد بالنكاح أربعة ثم اثنان منهم بالوطء اختصا بغرم ثلاثة أرباع (٥).

وإن كانت بعتق مجاناً، ولو لمستولدة غرما القيمة يوم الحكم، أو بعوض ناقص عن القيمة فكالطلاق بدون مهر المثل ، فإن شهدا بعتق موسر حصته من عبد فسرى غرما قيمته للمالكين، وإن كانت بشراء من يعتق عليه ففي [غرمهما](١) وجهان(١)، وإن كانت بإيلاد أو تدبير غرما بعد موت السيد القيمة وإن مات المشهود لهما قبل سيدهما ، وإن كانت بتعليق طلاق أو عتق بصفة غرم(١) المهر أو القيمة بعد وجود الصفة ، وإن كانت بكتابة فأدى النجوم و عتق ظاهراً، فهل يغرمان كل القيمة أو ما

(١) في "أ-ب" (غرمهما).

(٢) في "أ-ب" (دخل بها أم لا).

(٣) ينظر: الروضة (١١/٠٠٠، ٣٠١)، أسنى المطالب (٣٨٣/٤، ٣٨٤).

(٤) في الأصل: (له) وكذا في "ب"، والمثبت من "أ".

(°) ينظر: مغني المحتاج (٢٨٣/٤، ٢٨٤)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (٣١٨/١٠).

(٦) في الأصل: (غرمها) والمثبت من "أ-ب".

(٧) أصبح الوجهين غرمهما. جاء ذلك في هامش نسخة "أ" [٣٩٨/ب].

(٨) في "ب" (غرما).



بينها والنجوم؟ وجهان^(۱). وإن كانت بإبراء سيده له عن النجوم غرم الأقل منها والقيمة^(۲)، وإن كانت بقتل خطأ رجعت العاقلة بعد غرمها.

فرع:

يحصل الرجوع برجعت عن شهادتي، أو صرفت نفسي عنها، أو شهادتي باطلة، وفي فسختها أو أبطلتها ورددتها وجهان (٣). ولو شهد ثم قال للقاضي: توقفت فيها أو أنا واقف فيها أو حصل لي شك أو تهمة فيها لم يحكم مالم يُعِدها، وكذا إن قال: لا تحكم بشهادتي ، ولو شهد ثم ارتاب ريبة توجب الرجوع لزمه إعلام القاضي (٤)، ولو أخبره شخص برجوعه توقف إن ظن صدقه وإلا فلا ، ولو لم يرجعا فقامت به بينة لم يغرما لبقاء الحق على المشهود عليه (١)، ولو رجع المشهود له بعد غرم البينة رده، ثم بدله.

(١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٣٢/١٣)، الروضة (٢٠٢/١).

ينظر: أسنى المطالب (٣٨٤/٤)، مغني المحتاج (٥٨٣/٤).

(٢) ينظر: الحاوي (٢٦٦/١٧).

(٣) أرجح الوجهين أنه رجوع.

ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٨١/٤)، نهاية المحتاج (٣٢١/٤)، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج (٣١١/١٠).

(٤) ينظر: تُحفة المحتاج (١٠١/ ٣١٦، ٣١٢)، مغنى المحتاج (٤/٩٥).

(٥) في "ب" (له).

(٦) ينظر: أسنى المطالب (٣٨٤/٤).

{\r\}

وأشبه الوجهين أنه يغرم ما بين قيمته والنجوم.

فعـــل

إذا رجعت بينة بعد الحكم فالغرم على الكل بالسوية، وإن رجع بعضها فإن كانت نصاباً فقط كرجلين في مال وكأربعة في الزنا رجع واحد لزمه نصف المال أو ربع الدية ، ولو شهد بمال أو بنحو رضاع رجل وامرأتان غرم النصف وغرمتا الباقي بالسوية ، وإن زادت على النصاب كثلاثة في قتل وخمسة في زنا ورجل وأربع نسوة فأكثر في نحو رضاع فإن رجع واحد فلا غرم عليه ولا قود وإن قال: تعمدنا ، وإن رجع والأربع النساء نصف المال وربع الدية في الزنا بالسوية ، وإن رجع والأربع النساء لزمه الثلث وهن الثلثان أرباعاً ، وإن رجع الرجل أو امرأتان فقط فلا غرم، أو هو مع عشر نسوة غرم سدسها(۱) وكل واحدة نصف سدس، وإن رجع من العشر ثمان فقط أو الرجل وحده أو مع ست فلا غرم ، وإن رجع العشر فقط غرمن النصف، أو الرجل مع سبع غرموا الربع، أو مع رجع العشر فقط غرمن النصف، أو الرجل مع سبع غرموا الربع، أو مع ثمان فالنصف، أو مع تسع فثلاثة أرباع، وغرمه ضعف غرم المرأة(۱).

وإن شهد بمال رجل مع أربع نسوة ثم رجع الكل غرم نصفه وهن نصفه أرباعاً ، وإن رجعن دونه غرمن نصفه كما مر ، وإن رجع منهن ثنتان فلا غرم ، أو مع عشر ورجعوا غرم نصفاً وهن نصفا أثمان ، وإن رجع دونهن أو عكسه غرم الراجع/ النصف، وإن رجع مع ثمان غرم النصف ولا يغرمن ، أو مع تسع غرم النصف وهن الربع ، ولو شهد بالمال رجلان وامرأة ثم رجع الكل فعليها خمس وعليهما الباقي

⁽١) في "أ-ب" (سدساً).

⁽۲) ينظر: المهذب (۳٤٣/۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۳۳/۱۳-۱۳۰)، الروضة (۲) ينظر: المهذب (۳۴/۳۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۳۲/۶)، أسنى المطالب (۳۸۰/۱۳)، مغنى المحتاج (۸۲/٤).

بالسوية(١).

فرع:

لو شهد أربعة بأربعمائة ثم بعد الحكم رجع واحد عن مائة، وثان عن مائتين، وثالث عن ثلاثمائة، ورابع عن أربع فالبينة تامة بمائتين، فلا يغرمان ويغرم الأربعة مائة أرباعاً، ويغرم غير الأول ثلاثة أرباع مائة أخرى أثلاثاً، ولا يغرم باقيها لبقاء ربع الحجة (٢).

إن (٣) شهد بمائة وثاني بمائتين وثالث بثلاث ورابع بأربع ثم رجعوا بعد حكم القاضى بما تمت به الحجة وهو ثلاثمائة فالمائة الأولى شهد بها الكل فتلزُّمهم أرباعاً، والثانية شهد بها ثلاثة فتلزمهم أثلاثاً، والثالثة شهد بها اثنان فتلزمهما أنصافاً(1).

فرع:

لو أثبت المدعى عليه قبل الحكم برجوع الشاهدين لم يحكم بهما، وإن أصرا على شهادتهما(٥).

فرع:

من قال: لا شهادة لى عند فلان ثم قال لى: عنده شهادة وكنت أظن عدمها فأعلمني هو بها ـسنُمِعت .

⁽٥) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٨٤/٤).



⁽١) ينظر: المهذب (٣٤٣/٢)، العزيز شرح الوجيز (١٣٥/١٣، ١٣٦)، الروضة (٢٠٥/١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٤/٤)، أسنى المطالب (٣٨٥/٤) مغني المحتاج (٥٨٢/٤، ٥٨٣).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٤١/١٤)، الروضة (٢٠٧/١)، أسنى المطالب $(\Upsilon \land \circ / \xi)$

⁽٣) في "أ-ب" (فإن).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٢١٩/١٧، ٢٧٠).

فرع:

لو أثبت تملك داره بالإرث من أبيه فأثبت خصمه أن شاهديه أقرا بعد موت أبيه أنهما ليسا شاهدين في هذه الحادثة، أو أنهما ابتاعا منه الدار رُدا.

فرع:

من أقام شاهدین بحق فأقام خصمه شاهدین أنهما قالا: لا شهادة لنا في ذلك سألهما القاضي متى قالاه (1) فإن قالا أمس مثلاً لم يقدح أو حين التصدي للأداء ردا ، و إن أقامها (1) بإقرار خصمه أن شاهديه شربا الخمر فإن عين وقتاً ومضى بعده مدة الاستبراء لم يؤثر وإلا رُدَّ، وإن أطلق سئل المدعى عن وقته و عمل بمقتضاه (1).

فرع:

من أقام بينة ثم قال هي⁽¹⁾ كاذبة مثلاً بطلت دون دعواه، أو ثم قال صرفتها عن هذه الشهادة انصرفت، فإن أقامها ثانياً قبلت، أو ثم قال للقاضي: لا تحكم حتى تحلفه لم يقدح فيها ويجيبه إلى تحليفه فإن طلب الحكم عليه بها أجابه وقطع اليمين على المدعى عليه، أو ثم ادعى خصمه إقراره بكذبها وأقام شاهداً ليحلف معه لم يجز إذ لا يثبت الجرح بذلك⁽²⁾.

خاتمة:

لو توقف في حكم لإشكاله، فروى له غيره حديثاً عن النبي صلى

⁽٥) ينظر: الروضة (١/١٢).



⁽١) في "ب" (قالا).

⁽٢) في "أ" (و إن أقام بهما).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢١/١٤-٤٤).

⁽٤) في "أ" (بينتي).

كتاب

الشهادات

الله عليه وسلم فقتل القاضي رجلاً معتمداً ما رواه، ثم رجع الراوي وأقر بالكذب عمداً فلا قود عليه (١).

⁽١) وذلك لأن الرواية لا تختص بالواقعة فلم يقصد الراوي القتل. ينظر: أسنى المطالب (٣٨١/٤).

كتاب الدعوى (١) وجوابها واليمين والنكول وتعارض البينات

ولنقدم قبل الكلام في الدعوى أن من له على غيره حق فإن كان قوداً أو حداً وجب رفعه إلى القاضي، وكذا إن كان عيناً في يد من لا حق له فيها وخاف من أخذها فتنة، أو كان ديناً حالاً على مقر باذل ، فإن خالف واستوفاه بنفسه ضمنه فيلزمه رده ثم بدله إن تلف بأقصى قيم متقومة من أخذه إلى تلفه، فإن اتفق الحقان تقاصا، وإن كان الحق على منكر أو مماطل أو متوار أو متعزز فله أخذه قدر دينه من مال غريمه إن جانس دينه، وإن وجد بينة على المنكر أو رجي إقراره برفعه إلى القاضي وطلب يمينه، فإن لم يجانس دينه ووجد نقداً أخذه واشترى به الجنس، وإلا أخذ من غير الجنس بقدر دينه فقط، إن أمكن الاقتصار عليه، ولو كان الحق عيناً ولم يظفر إلا بغيرها فهو كظافر بغير الجنس، ولا أرش عليه أن أمد جدار غريمه وكسر بابه إن تعين طريقاً لحقه (٢)، ولا أرش عليه أن أخذ كحقه جنساً ونوعاً وصفة أو أردى ملكه، أو

⁽۱) الدعوى في اللغة: الطلب والتمني، وتجمع على دعاوى بفتح الواو وكسرها. ينظر: المصباح المنير (١٩٤/١، ١٩٥)، مادة "دعو".

وشرعاً: إخبار عن وجوب حق على غيره عند حاكم.

والبينات: جمع بينة وهم الشهود، سموا بذلك لأن بهم يتبين الحق.

والأصل في ذلك قوله تعالى: { وَإِذَا دُعُواْ إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ إِذَا فريقٌ مِّنْهُمْ مُّعْرضُونَ } [النور ٤٨].

أسنى المطالب (7/2)، تحفة المحتاج (7/2)، مغني المحتاج (7/2)، نهاية المحتاج (7/2).

⁽٢) وذلك لأن من استحق شيئاً استحق الوصول إليه.

ينظر: أسنى المطالب (٣٨٧/٤).

⁽٣) كمن لم يقدر على دفع الصائل إلا بإتلاف ماله، فأتلفه فلا يضمن. ينظر: الروضة (٤/١٢).

أجود أو غير جنسه فلا ، فله بيعه بإذن القاضى إن علم ثبوت حقه، وإلا فمستقلاً بنقد البلد، فإن وافق جنس دينه أخذه عنه، وإلا اشترى به جنسه وصار ظافراً بالجنس، والمأخوذ قبل بيعه أو تملكه مضمون كالمغصوب، لكن في ضمان زائد حدث عنده وجهان(١)، وليبادر بالبيع ما أمكن، فإن نقص بالرخص وباعه فإن كان لتقصيره ضمن النقص، وإلا فلا كما لو رده، ولو وفاه الغريم دينه بعد أخذ الثمن عنه رد/ قيمة المأخوذ وفيه نظر؛ لأن تملكه الثمن كدفع غريمه إليه، ولو أخذ أكثر من حقه فإن أمكنه أخذ حقه فقط ضمن الزائد أيضاً، وإلا فلا، ثم إن كان المأخوذ يتجزأ باع منه بقدر حقه ورد الباقى بهبة أو نحوها(١)، وكذا إن لم يتجزأ وأمكن بيع ٣٣٥/ب بعضه شائعاً بقدر حقه، وإلا باع الكل واستوفى من ثمنه وحفظ باقيه

> ومن دينه نقد صحاح فظفر منه بمكسر فله أخذه بدينه، أو عكسه وقيمة الصحاح أكثر لم يأخذها بدينه ولم يبعها بمكسرة متفاضلاً ولا متساوياً بل بنقد آخر ، وإن لم يكن نقد البلد، ثم يشتري به مثل حقه ويستوفيه (١)، والآخذ من مال غريم غريمه الذي يجوز له أخذ ماله كالأخذ من مال الغريم، فلو كان لزيد على عمرو دين ولعمرو مثله على بكر فظفر زيد بمال بكر دون مال عمرو فله أخذه، وإن رد عمرو إقرار بكر له أو جحد

⁽١) أوجه الوجهين عدم الضمان.

ورد ذلك في هامش نسخة "أ" (٣٩٩/أ).

⁽٢) في "أ-ب" (غير هما).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٣/٩٩٩٠)، العزيز شرح الوجيز (١٤٦/١٣)، الروضة (٣/١٣-٦)، المنهاج مع شرح المحلّي (٣٣٤/٤)، أسنى المطالب (٣٨٦-٣٨٦/٤)، تحفة المحتاج (١٠/٠٣٢-٣٢٦)، مغنى المحتاج $.(\circ \wedge \wedge_{-} \circ \wedge \circ / \xi)$

⁽٤) ينظر: الوسيط (٤٠٢/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٥١/١٣، ١٥٢)، الروضة (٦/١٢)، أسنى المطالب (٣٨٨/٤).

بكر دين زيد له (۱)، قال بعضهم (۲): وعلى زيد إعلام عمرو ويأخذه لئلا يطالب بكراً، ومن له على غريم دينان بأحدهما بينة فأوفاه به غريمه ولم يعلم البينة ثم جحده غريمه الدين الآخر فله إقامة تلك البينة بذلك الدين وقبضه بدينه الآخر، ولعله إذا تجانسا، وإلا فظافر بغير الجنس، ولو كان لزيد على عمرو دين وعكسه فإن اتفقا تقاصا كما سيأتي في باب الكتابة وإلا فإن جحد أحدهما ولم يحلف فللآخر جحد قدر دينه ويتقاصان للضرورة (۱)، وإن حلف فهل للآخر الحلف؟ وجهان (٤).

فعسل

في المتداعيين

وشرطهما التكليف والالتزام، ثم المدعي من يذكر أمراً خفياً يخالف الظاهر فعليه البينة ، والمدعى عليه عكسه فيصدق

⁽١) (له) غير موجود في "أ-ب".

⁽٢) هُو جلال الدين المحلي. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٨٩/٤)، نهاية المحتاج (٣٣٨/٨).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۲/۲، ۱۵)، العزيز شرح الوجيز (۱۵۲/۱۳)، الروضة (۲/۱۲، ۷)، المنهاج مع شرح المحلي (۴۳۵، ۳۳۵)، أسنى المطالب (۲/۱۲، ۲۸۹، ۳۸۹)، تحفة المحتاج (۲۲۲/۱۰–۳۲۸)، مغني المحتاج (۵۸۸/۶)، نهاية المحتاج (۳۳۷، ۳۳۷).

⁽٤) أوجه الوجهين أن له الحلف.

[ُ] جاء ذلك في هامش نسخة "أ" [٣٩٩/ب].

⁽٥) أي: من يو أفق قوله الظاهر.

والقول الثاني: أن المدعي لو سكت خلي ولم يطالب بشيء، والمدعى عليه من لا يخلى ولا يكفيه السكوت.

بيمينه، لكن مر في آخر نكاح المشرك أنه لو أسلم زوجان قبل الدخول فقال الرجل: تقارن الإسلامان فالنكاح باق، وعكست المرأة (١) أنه (٢) المدعي لندرة المقارنة، وكذا نحو الوديع في دعوى الرد على من ائتمنه ولا يكلف ببينة، وقد يكون كل من المتنازعين (٣) مدع ومدعى عليه كما في التحالف (٤).

فرع:

ما قبل إقرار العبد به كحدً وقود فالدعوى به عليه، وما لا يقبل كأرش وضمان مال فعلى سيده، فإن كان للمدعي بينة فله الدعوى على العبد أيضاً (٥)، ويتجه صحة دعوى العبد ما يوجب تعزيراً.

والتعريف الذي ذكره المؤلف هو الأظهر.

ينظر: الروضة (٧/١٢).

(١) أي: فقالت: بل على التعاقب، ولا نكاح.

ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

(٢) في "أ-ب" (فانه).

(٣) في "ب" (المتداعيين).

(٤) ينظر: الوسيط (٢٠٣/٧، ٤٠٤)، التهذيب (٢١٩/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٣٦/٢)، الروضة (٢/١٢، ٨)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٦/٤)، أسنى المطالب (٣٢٨/٤، ٣٩٠)، تحفة المحتاج (٣٢٨/١، ٣٢٩).

(٥) ينظر: الروضة (٣٠/١٢)، أسنى المطالب (٣٩٨/٤).

فصـــل في حد الدعوي

ولها شرطان العلم والإلزام.

أما العلم فإن ادعي نقد خالص، وكذا مغشوش وجب ذكر جنسه ونوعه وصفته، إن اختلف بها غرض وذكر قدره، إلا الدينار فمطلقه إسلامي، فإن ادعى دراهم وأطلق أمره القاضي بذكر ما يتحققه، وإن قدر فشهد له بمجهول كشيء أو مال وقالت البينة لا نعرف قدره لم يصح، وإن ادعي سيف^(۱) مثلاً محلى بفضه ذكر قيمته بذهب، أو عكسه فعكسه^(۲)، وإن ادعي عقار فقد مر في القضاء على الغائب، ولو اشترى داراً ثم تغيرت حدودها أثبت أنه اشتراها وحدودها كذا، ثم يثبت كيفية تغيرها، فإن شخصتها البينة عند القاضي كفي عن الإثبات الثاني ، وإن ادعي عين ينضبط باقية، وكذا تالفة مثلية^(۳) وجب ذكر الجنس والقيمة، فلا القيمة، أو لا تنضبط أو تالفة متقومة وجب ذكر الجنس والقيمة، فلا يسمع لي في ذمته ياقوتة مثلاً^(۱)، ولا دعوى ثوب ولم يصفه، فإن ادعى كرباساً^(۱) فقط أمره القاضى أن يأخذ بالأقل، وفيه نظر إذ الأقل هنا لا

(١) في "أ-ب" (بسيف).

⁽٢) فَإِن كَانَ مُخْلَى بَذْهُب ذكر قيمته بفضة، فإن كان محلى بهما فيقوم بأحدهما للضرورة.

ينظر : الروضة (١٢/٨، ٩).

⁽٣) في "ب" (مثله).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢١١/٢)، العزيز شرح الوجيز (٦١/١٥)، الروضة (١٠/١، (٤))، ينظر: المهذب (٣١٠/١)، العزيز شرح الوجيز (٣٣٦/٤)، الروضة (٣٩٠/١،)، تحفة المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٦/٤)، أسنى المطالب (٣٩٠/٤)، تحفة المحتاج (٣٩٠/١،).

⁽٥) الكرباس، بكسر الكاف: ثوب من القطن الأبيض، فارسي معرب والجمع كرابيس، والنسبة: كرابيسي.

نهاية له بخلاف ما مر في الدراهم(١).

لا يجب ذكر سبب استحقاق ما ادعاه فإن طالبه به المدعي ورأى القاضي سؤاله عنه فعل، ولو ادعى ثوباً موصوفاً فقال الخصم كان في يدي وتلف فأغرم قيمته فللمدعي تحليفه أنه لا يلزمه تسليمه إليه، وعندي أن حلفه كجوابه، وإذا حلف غرم قيمته، وإن نكل وحلف المدعي طالبه بالثوب، وحكم من أعطى دلالاً ثوباً ليبيعه له ولم يدر أباق فيدعيه أم لا فيدعي بدله (۱)، مر في القضاء على الغائب. وهل يكفي كتب صورة الدعوى / في ورقة وقوله ادعي بما فيها وجهان (۱)، وعندي أنه إن نظرها الخصم والقاضي وعرفاه كفي وإلا فلا (1).

1/447

ويستثنى من اعتبار العلم ما يتوقف على تقدير القاضي كمهر مفوضة ومتعة وحكومة ورضخ $^{(\circ)}$ وإيتاء مكاتب، وكذا إبل دية وغرة وإقرار ووصية ونفقة أو كسوة $^{(1)}$ لزوجة أو قريب وكطريق أو مجرى

القاموس ص (٥٧٠)، مادة (كربس).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۹۱، ۱۲۰)، الروضة (۱۱/۱۲، ۱۲)، أسنى المطالب (۳۹۲/٤).

⁽٢) لمدع أن يقول: لي عنده كذا فإن بقي فعليه رده، وإلا فقيمته أو مثله. ينظر: الروضة (١٩/١٢).

⁽٣) ذكر الرافعي والنووي الوجهين بلا ترجيح.

ينظر: العزيز شرح الوجيز شرح الوجيز (١٥٨/١٣)، الروضة (١٠/١٢). وجاء في أسنى المطالب (٣٩١/٤): "الظاهر منهما (الوجهين) كما أشار إليه الزركشي الاكتفاء بذلك إذا قرأه القاضي أو قريء عليه".

وينظر: مغني المحتاج (٥٩٠/٤).

⁽٤) وهذا ما اختاره ابن حجر الهيتمي.

ينظر: تحفة المحتاج بحاشية الشرواني (١٠/٣٣٢).

⁽٥) في "ب" (ووضع).

⁽٦) في "أ-ب": (وكسوة).

ماء [مجهولي]^(۱) القدر في أرض غيره إن حدد الأرض، ولعل صورة دعواه أن له ذلك في جميع جوانبها، فإن خصه بجانب اتجه اعتبار قدرهما، ويكفي الشهادة على وفق الدعوى^(۱)، وكمن اشترى عبداً مثلاً ونقله إلى بلد فخرج حراً فادعى على البائع أن له عليه كذا ثمن عبد اشتراه وخرج حراً وإن لم يصفه ولا عينه.

فرع:

من ادعى مسيل ماء على سطح دار جاره من داره (٣) أو ممراً في داره فإن تفاصل الداران وجب تحديدهما (١) ، وإلا كفى تحديد (٥) أحدهما، فيقول لي دار لموضع كذا ويذكر الحد الذي ينتهي إلى دار جاره وأنا استحق إجراء الماء من سطح داري هذه على سطح داره هذه في الجهة الفلانية منها إلى الشارع الفلاني ، ومن ادعى ساباطا (١) وجب تحديد إحدى الدارين إن تقابلتا، وإن ادعى استحقاق وضع خشب ساباط من داره إلى دار جاره فليذكر طوله وعرضه وسمكه وعدد خشبه، وإن ادعى علواً على سفل لغيره فليحدد السفل، فإن كان على العلو علو فليذكر علواً على سفل لغيره فليحدد السفل، فإن كان على العلو علو فليذكر الحدود الأربعة من سطحي الأسفل والأعلى، وإن ادعى جداراً من دار فليذكر حدود الدار وطول الجدار وعرضه وسمكه وأنه على يمين الداخل أو يساره ، وإن ادعى أشجاراً في بستان غيره فليذكر حدوده وأن الأشجار عن يمين الداخل أو يساره أو تجاهه، فإن كان هناك شجر الأشجار عن يمين الداخل أو يساره أو تجاهه، فإن كان هناك شجر

⁽١) في الأصل (مجهول) والمثبت من "ب"، وفي "أ" سواد.

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۵۷/۱۳، ۱۵۸)، الروضة (۹/۱۲)، أسنى المطالب (۳۹۱۶)، تحفة المحتاج (۳۲۱/۱۰)، مغني المحتاج (۳۶۱/۸)، نهاية المحتاج (۳٤۱/۸).

⁽٣) (من داره) غير موجود في "ب".

⁽٤) في "أ" (تجديدهما).

^{(ُ}ه) في "أ" (ُتجديد).

⁽٦) الساباط: سقيفة تحتها ممر نافذ، والجمع سوابيط. ينظر: المصباح المنير (٢٦٤/١)، مادة (سبط).

لخصمه من جنس ما يدعيه ذكر عدد ما يدعيه وميزه بذكر جنسه ونوعه وطوله ودقته أو غلظه ، وإن ادعى شجرة دون مغرسها فليقل لي شجرة في أرض كذا جنسها كذا وطولها وعرضها كذا، أو بناء أو شجراً قائماً ولا قرار له في موضعه فليذكرهما كما مر ، ولا يجب ذكر عدد الشجر وقيمته ، وإن ادعى إجانة (۱) مبنية في الأرض ذكر طولها وعرضها وما تسع من الماء والبيت الذي هي فيه وحدوده وقيمتها، وإن ادعى انتشار أغصان شجرة جاره في هواء داره فليذكر حدود داره وأنها شغلتها من جهة كذا، فإن قال خصمه ليس الدار لك حلفه على نفي العلم فإن حلف ثم أقام المدعي بينة بملكه أو نكل فحلف المدعي لزمه تفريغ ملكه، ولا تسمع بينة أنه لا يملكها أو أنه لا حق له فيها أو أنه أقر بها لفلان.

وأما الإلزام فإن ادعى ملك عين ببيع أو هبة أو استحقاق دين لم تسمع حتى يقول وأنه يلزمه التسليم إلي أو إلى وليي في المحجور بسفه، أو أنه ممتنع من الأداء اللازم له، فقد يرجع الواهب قبل القبض، أو يفسخ البائع بسبب، أو يكون الدين مؤجلاً، أو على معسر، أو والعين مؤجرة مع المدعى عليه، لكن لو أراد المدعي قطع النزاع فقط لم يجب ذكر لزوم التسليم ويكفيه هذا لي وهذا يمنعنيه عدواً وإن لم يقل وهو في يده (٢)، فإن قاله وزاد وأنه يلزمه تسليمه إليه سأله القاضي عن سببه من شراء أو رهن أو إجارة مثلاً.

ولو حلَّ بعض الدين فله دعواه، وإذا ثبت ثبت المؤجل تبعاً، ولو قصد بدعواه تصحيح عقد كسلم ولو مؤجلاً سمعت ، ومن ادعى عليه بمؤجل فله الجواب بلا يلزمني تسليمه الآن والحلف كذلك، لا بلا شيء له

⁽١) إجانة: الإجانة إناء يغسل فيه الثياب، والجمع "أجاجين".

ينظر: الصحاح (٦/١)، مادة (أجن).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۰٤/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۵۸/۱۳، ۱۵۹)، الروضة (۲) ينظر: الوسيط (۱۰٬۱۱۸)، أسنى المطالب (۳۹۱/٤).

عليه (١)، ومن قامت عليه بينة بدين فقال هو عليّ، لكنه مؤجل شهراً مثلاً سقط أثر البينة، فإن لم يحلف حلف المدعى على نفى الأجل.

فرع:

يصح دعوى الأمة إيلاداً من سيدها لإثبات حق الحرية، ودعوى الرقيق تدبيره/ أو تعليق عتقه (۱)، لا دعواه على سيده إذنه في التجارة إن ٣٣٦/ب لم يشتر شيئاً، وإلا فللبائع الدعوى على سيده وتحليفه إن أنكر ثم للعبد الدعوى على سيده على سيده فقد يقر فيسقط الثمن عن ذمته.

فرع:

تسمع دعوى دنيء على عالم أو أمير أنه استأجره لعلف دابته أوكنس بيته مثلاً، وعلى من لا يعلم أنه يخالطه $(7)^{(1)}$.

⁽۱) ينظر: الروضة (۱۹/۱۲)، أسنى المطالب (۳۹۰/۶)، مغني المحتاج (۹٤/٤).

⁽٢) ينظر: الروضة (١٦/١٢)، أسنى المطالب (٤/٩٥/٤).

⁽٣) في "ب" (مخالطة).

⁽٤) ينظر: الحاوي (٣٠٠/١٧)، العزيز شرح الوجيز (١٥٩/١٣)، الروضة (١٠١/١٢)، أسنى المطالب (٣٩٢/٤).

فصل

المدعى إن كان دماً فقد مرت صفة دعواه في القسامة، وإن كان عقد بيع مثلاً كفى وصفه بالصحة عن زيادة: ونّحن جائزا التصرف وتفرقنا راضيين، وإن كان إقرار امرأة بالنكاح فقد مر في باب النكاح، وكذا من يدعى عليه، وإن كان عقد نكاح ولو من امرأة ولم يدع حقه وجب وصفه بالصحة، وأنه عقد بولى أو سيد للأمة، أهل للتزويج، وشاهدي عدل، وإن لم يُعَينوا، ورضاها غير مجبرة، وإلافعلمها تزويج المُجبر، ويزيد العبد أو السفيه أنه بإذن السيد أو الولى، ويزيد الحر في نكاح الأمة أنه فاقد طول حرة خائف العنت(١)، وأنها مسلمة، إن كانَ مسلماً، ولو عبداً لا ذكر فقد موانع النكاح (٢)، ثم إن أنكرت المرأة ولا بينة للمدعى وحلفت فلها نكاح غيره حالاً، ويحرم على المدعى نكاح من لا يجمع معها ونكاح أمهاتها أبدا ، وإن نكلت فيظهر الاكتفاء بحلفه أنها زوجته، ولو أنكر الرجل دعواها لم يجعل طلاقاً، فإن حلف لم يلزمه شيء، وله نكاح من لا يجمع معها(٣) وتمنع نكاح غيره حتى يتيقن حلها بموت المنكر أو طلاقه أو فسخها بسبب، ولها الفسخ مستقلة للضرورة ، وينبغى رفق القاضى به ليطلقها، أو يقول إن كنت نكحتها فقد طلقتها، فإن أبى ففي تطليق القاضي وجهان(١)، فإن منع فهل لها التزوج؟

⁽١) العنت: الخطأ والمشقة، والمراد به هنا: الزنا.

ينظر: المصباح المنير (٤٣١/٢)، مادة (عنت).

⁽۲) ينظر: الحاوي (۲۱/۰۱۷، ۳۱۱)، المهذب (۳۱۱/۲)، الوسيط (۲۰۹۷، ۲۰۱)، العزيز شرح الوجيز (۱۳/۱۳-۱۱۵)، الروضة (۱۳/۱۲، ۱۵)، المطالب (۲۳۳/۱۶)، تحفة المحتاج (۲۳۳/۱۰، ۳۳۶)، مغني المحتاج (۹۱/۶).

⁽٣) (معها) غير موجود في "ب".

⁽٤) أوجه الوجهين أنه لا يقع.

وجهان^(۱)، وإن نكل عن اليمين وحلفت حكم لها بالزوجية وحقوقها ، قال الماوردي^(۱): وتحل له^(۱)، وفيه وقفة^(۱)، وإن أقر بعد إنكاره قبل، وسلمت إليه، وإن أقيمت بينة فلتشهد كالدعوى، وإن لم تزد في النكاح ولا نعلم أنه فارقها، ولا أنها زوجته الآن^(۱).

ومن ادعى نكاح امرأة تحت رجل فليدع عليها لا عليه، فإن لم تكن بينة فأقرت لأحدهما فقد مر في باب النكاح ، وإن أقام الرجلان بالعقد بينتين مطلقتين أو أرِّخت واحدة أو اتفق تاريخهما سقطتا، وإن اختلفتا تاريخاً قدم الأقدم، وترجح بينة العقد على بينة إقرارها كبينة غصب على بينة إقرار (۱)، لكن لو أجابت أحدهما أنها زوجته من سنة ثم أقام الآخر بينة أنه تزوجها من شهر مثلاً فهي للمقر له، وتقدم بينة أحدهما على بينتها بنكاح الآخر (۱)، ودعوى المرأة ذات الولد على رجل أنها زوجته والولد منه مرت في باب الصداق.

جاء ذلك في هامش نسخة "أ" ص[٢٠٠٠].

(١) أوجه الوجهين أنه ليس لها التزويج.

جاء ذلك في هامش نسخة "أ" ص [٠٠٤/ب].

(٢) ينظر: الحاوي (٣١٣/١٧).

(٣) حيث أنه لا يجوز أن يحكم عليه بالنكاح، ويحكم عليه بتحريم الاستمتاع. ينظر: المرجع السابق نفس الموضع.

(٤) قال الأنصاري: "الطاهر أن مراده جواز ذلك في الظاهر أو فيما إذا زال عنه ظن حرمتها" أسنى المطالب (٣٩٣/٤).

وينظر: تحفة المحتاج (٢٣٤/١٠).

(°) ينظر: الحاوي (٣١٢/١٧، ٣١٣)، التهذيب (٣٢٨/٨، ٣٢٩)، العزيز شرح الوجيز (١٦٥/١٣)، الروضة (١٦/٤/١-١٦)، أسنى المطالب (٣٩٣/٤)، مغني المحتاج (٩٩/٤).

(٦) ينظر: التهذيب (٩/٨)، العزيز شرح الوجيز (١٦٧/١٣)، الروضة (١٦٧/١٣)، أسنى المطالب (٣٩٤/٤).

(٧) ينظر: الروضة (١٢/٩٩)، أسنى المطالب (٤٢٩/٤).



وإن كان المدعى رق بالغ فأنكر^(۱) فإن قال أنه حر الأصل ولم يسبق إقراره له بالرق ولا بينة صدق بيمينه، وإن جرى عليه البيع مراراً، أو ظهرت أمارة رقة كاستخدامه وإجارته صغيراً ثم اليد عليه وإن لم يغن^(۱) مدعي رقه عن^(۱) البينة غير ملغاة فيجوز شراؤه ساكتاً، والأحوط بعد إقراره بالرق لبائعه، ولو أراد إقامة بينة بذلك لم تسمع لأن حجتة اليمين، وإن قال أن المدعي أعتقني أو أعتقني بائعه طلب بالبينة، فإن كان قد باعه وهو مقر له بالرق ثم أظهر كتاب عتق بتاريخ متقدم سمعت دعواه وبينته، وإن كان المدعى رق صغير فإن لم يكن بيد المدعي لم يثبت إلا ببينة، وكذا لو كان بيده بالتقاط على ما مر هناك، وإلا صدق بيمينه، فإن أنكر وهو مميز أو بعد بلوغه ولم تقم بينة بخلافه لم يؤثر (؛).

وإن كان المدعى وراثة فليذكر جهتها كبنوة أو أخوة لأبوين أو لأب أو لأم، أو عمومة لأبوين أو لأب، أو جدودة لأب أو لأم وكولاء، وليذكر الوراثة أيضاً كأنا إبنه ووارثه، فإن شهد له اثنان خبيران أنه ابنه مثلاً لا يعلم له وارثاً سواه أخذ التركة، وكذا لو شهد أنه لا وارث له سواه، وإن أخطأ في القطع، لا إن قالا لا/ نعلم له في البلد وارثاً سواه، وإن شهدا لذي فرض أخذه بلا ضمين، فإن لم يكونا خبيرين أو لم يقولا لا نعلم له وارثاً سواه، فإن لم يكن للمدعي سهم مقدر لم يعط شيء حتى يبحث وارثاً سواه، فإن لم يكن للمدعي سهم مقدر لم يعط شيء حتى يبحث القاضي عن حال الميت في البلاد التي سكنها أو طرقها فيكتب إليها أو يأمر بالنداء فيها أن فلاناً مات فإن كان له وارث فليأتي القاضي ، فإذا

⁽١) في "أ-ب" (فأنكره).

⁽٢) في "ب" (يعين)

⁽٣) في "ب" (عين).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٢٠٨/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٦٨/١٣، ١٦٩)، الروضة (٢١/١٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٧/٤)، أسنى المطالب (٢٣٧/٤)، تحفة المحتاج (٣٣٧/١، ٣٣٨)، مغني المحتاج (٥٩٣/٤).

غلب على ظنه عدم غير المدعي أعطاه التركة بلا ضمين(١).

إن كان له سهم مقدر لا يحجب عنه أخذ أقله عائلاً، فللزوجة ربع الثمن عائلاً لاحتمال أبوين وابنتين وأربع زوجات، وللزوج الربع عائلاً لاحتمال أبوين وابنتين معه، وللأب السدس عائلاً لاحتمال أبوين وبنتين وزوج أو زوجة، وللأم السدس عائلاً لاحتمال أختين لأب و أختين لأم وزوج أو زوجة، ولو حضر ابن وزوجة فلها ربع ثمن (أ) إذ لا عول مع الابن، وبعد البحث يعطى باقي حقه بلا ضمين، وإن كان يحجب لم يعط شيئاً قبل البحث، ولو شهدا أن المدعي ابنه ولم يزيدا أو وارثه دفع إليه بعد البحث (أ)، ولو شهد اثنان لواحد أنه ابنه لا نعلم له وارثاً سواه (أ)، وشهد آخران لآخر كذلك ثبت نسبهما وورثاه ().

فرع:

لا يصح دعوى محض حق الله تعالى كزنا وكفارة بأن يقول لزمتك كفارة في كذا، فإن تعلق $^{(\Lambda)}$ حق آدمي كقاذف بزنا طلب المقذوف حده فطلب يمينه أو يمين وارثه على نفي علمه حلفه القاضي $^{(\Lambda)}$ ، وسيأتى.

⁽۱) ينظر: المهذب (۲۱۷/۲)، التهذيب (۸۳۳/۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۸/۲)، الروضة (۲۱۸/۲)، أسنى المطالب (٤١٨/٤).

⁽٢) في "ب" (وابنين).

⁽٣) (وزوج) غير موجود في "ب".

⁽٤) في "أُـب" (الثمن).

^(°) ينظر: المهذب (۲۱۷/۲)، التهذيب (۸/۳۳۰-۳۳۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۳) الروضة (۲۲/۱۲، ۵۲۸) أسنى المطالب (۲۷۱/۱۳).

⁽٦) في "ب" (غيره).

⁽٧) ينظر: الروضة (٩٣/١٢).

⁽ Λ) (تعلق حق) سواد في "أ"، وفي "ب" (تعلق به حق).

⁽٩) في "ب" (حق).

⁽۱۰) ينظر: النجم الوهاج في شرح المنهاج [٤/٢٢٨/أ]، تحفة المحتاج (١٠/٣٢٠/أ)، مغني المحتاج (٥٨٦/٤).

فرع:

شبهدا أن القاضي فلاناً حكم أن هذا وارث فلان لا وارث له غيره ولم يذكر الوجه الذي حكم به لم ينقض، ويحمل على الصحة، ويقاس بهذا تصرفات الحكام إذا شبهد بها ولم تذكر الشرائط.

فرع:

ادعى أنه ذبح له شاة قيمتها كذا، أو ضرب بقرته فألقت ولداً قيمته كذا لم تسمع حتى يذكر قيمة الشاة مذبوحة، والبقرة حاملاً ثم حائلاً، وإلا احتاج في معرفة القيمة إلى دعوى أخرى والخصومة لا تفرق.

خاتمـة:

لو ادعى عقداً فاسداً بالاتفاق كبيع ثمر لم يؤبر لم تسمع لطلب المبيع بل لرد الثمن ، أو مختلف فيه كبيع الغائب سمعها القاضي وحكم بمذهبه (۱) ، وإن ادعى غير عقد لكن يؤول إليه كالشفعة، فإن كانت صحيحة سمعها، أو باطلة كفي منقول فلا، فإن جهل المدعي أخبره بذلك ، أو مختلفاً فيها كشفعة الجوار سمعها إن رآها، وإلا فلا، وخالف العقد (۱) المختلف فيه لأنه عقد فافتقر للحكم بإبطاله والشفعة مجرد دعوى فتبطل بالإعراض عنها ، ولو وهب شخص لفرعه جزءاً شائعاً من عين وقبضه، ثم باعه لآخر، فادعى الواهب عند حنفي ملك الجزء المبيع وفساد البيع لبطلان هبة المشاع وحُكِم به ورد المبيع فادعى المشتري وفساد البيع لبطلان هبة المشاع وحُكِم به ورد المبيع فادعى المشتري الثمن على بائعه عند شافعي فأجاب بصحة بيعه فحكم له به وبصحة الهبة لم يطالبه بالثمن ، ولو رفعه بعد ذلك إلى حنفي لم ينقض حكم الشافعي.

⁽٢) (العقد) غير موجود في "ب".



⁽١) ينظر: تحفة المحتاج (١٠/٣٣٣).

فعل

في جواب المدعي عليه

فإن أقر ثبت الحق بلا حكم، بخلاف ما إذا قامت [بينة](١)، وصيغة الإقرار مرت هناك، وقول الخصم لي عن دعواك مخرج أو الحق أحق أن يؤدى أو لزيد أو لك علي أكثر مما ادعيت ليس بإقرار له ولا لزيد، وإن سكت عن الجواب أمره القاضي به، وإن لم يسأل المدعي، فإن سكت فكمنكر فتعرض عليه اليمين، فإن سكت أيضاً ولم يظهر سببه فناكل فيحلف المدعي ، والأخرس إن فهمت إشارته كالناطق، وإلا فكالغائب ، وإن أنكر اشترط إنكار ما إدعى عليه وأجزاءه إن تجزأ(١).

إذا ادعى عليه ديناً معلوماً كعشرة لم يكف: لا يلزمني العشرة حتى يزيد ولا شيء منها، أو ولا بعضها، ويمينه كجوابه، فإن لم يزد ذلك فناكل عما دون العشرة، فللمدعي الحلف على ما دونها بقليل وأخذه، وإن لم يجدد دعوى، ولو نكل المنكر عن أصل اليمين فإن لم يسند المال لعقد فللمدعي الحلف على بعض العشرة/ كخمسة(٣)، إن طلب يمين خصمه على نفي العشرة وأجزائها(٤)، لا على العشرة فقط حتى يجدد دعوى لما يريد الحلف عليه وينكر خصمه، وإن نكل عن خمسة وأراد الحلف لخمسة، أو الدا المدعي بعد نكول خصمه عن العشرة تحليفه على خمسة الآن و على أراد المدعي بعد نكول خصمه عن العشرة تحليفه على خمسة الآن و على خمسة غداً جاز ، وإن أسنده إلى عقد كبيع أو نكاح لم يحلف المدعى على

۳۳۷/پ



⁽١) [بينة] بياض في الأصل، والمثبت من "أ-ب".

⁽۲) ينظر: الوسيط (۱۱/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۷۳/۱۳)، الروضة (۲) ينظر: الوسيط (۲)، ۱۷۱)، المطالب بحاشيته (۲)، ۳۹۰) مغني المحتاج (۹٤/٤).

⁽٣) (كخمسة) غير موجود في "ب".

⁽٤) في "ب" (وأجزأته).

بعضها إلا بعد نكول خصمه عنه في دعوى أخرى، ولو ادعى عيناً كدار فإن لم يقل باعنيها حلف المنكر أنه لا يملكها ولا بعضها، وإلا كفاه الحلف أنه لم يبعها منه (١).

فرع:

من ادعى عليه شفعة أو طلاق أو دين بسبب كقرض أو إتلاف أو مهر كفاه في الجواب: لا يلزمني تسليم الشقص إليك أو أنت زوجتي أو لا تستحق (٢) علي (٣) شيئاً ونحوه، ويحلف (٤) كجوابه، أو على نفي السبب كلم تقرضني شيئا ، فإن أجاب بنفي السبب حلف كذلك حتماً، وليس للقاضي سؤال من أجاب مدعية مهر بلا يلزمني عن الزوجية، فإن سأله فأقر بها ألزمه بمهر المثل، فإن أثبت بأقل لم يلزمه غيره (٥)، وإلزامه مهر المثل مر ما فيه في باب الصداق.

فرع:

من بيده عين برهن أو إجارة فادعاها مالكها أو نائبه فإن قال: لا يلزمني تسليمها كفى عن ذكر الملك، فإن أثبت المدعي بالملك أخذها، وإن أقر بملكه وله حجة بحقه أقامها، أو لا وخاف ابتداء إنكار خصمه لو أقر له بالملك فله أن يقول إن ادعيت ملكاً مطلقاً فلا يلزمني تسليمه أو

⁽۱) ينظر: الوسيط (۱۱/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۷٤/۱۳)، الروضة (۲۱/۰۱، ۲۱)، أسنى المطالب (۴۹۰/۱۳)، تحفة المحتاج (۲۱/۰۲، ۲۱)، أسنى المطالب (۴۹۰/۱۳)، تحفة المحتاج (۳٤٧/۸).

⁽٢) في "أ" (استّحق).

⁽٣) (علي) غير واضح في "أ".

⁽٤) قُوله: (ويحلف كَجُوابه أو على نفي السبب كلم تقرضني شيئاً) غير موجود في "ب".

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٧٥/١٣)، الروضة (٢١/١٢، ٢٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٨/٤)، أسنى المطالب (٣٩٥/٤، ٣٩٦)، تحفة المحتاج (٢٤/١٠)، مغني المحتاج (٩٥/٤).

مرهوناً أو مؤجراً معي فاذكره لأجيب، ولا يكون بذلك مقراً بشيء، وكذا لو ادعى المرتهن ديناً على الراهن وخاف جحده للعين إن أقر له بالدين فقال إن ادعيت ديناً لي معك به كذا رهناً فاذكره لأجيب، أو ديناً مطلقاً فلا يلزمني ، أو ادعى على رجل ألفاً فقال إن ادعيته ثمن مبيع فاذكره، أو غيره فلا يلزمني (١).

فرع:

من ادعى عليه ملك عين في يده فأجاب بأنها ليست لي أو هي لرجل لا أعرفه أولا أسميه أو قد نسيته لم تنصرف عنه الدعوى وتبقى بيده، فإن أقر بها ثانياً لمعين قبل وصار الثاني هو الخصم، وإلا أقام المدعي بينة على ذي اليد أو حلفه، وليس له أن يعود فيدعيها لنفسه، وإن أجاب بأن نصفها لي ولا أدري لمن باقيها فالباقي كما مر ، وإن أجاب بأنها لفلان فإن تعذرت مخاصمته كهي لطفلي (٢) أو وقف عليه أو على مسجد كذا أو على الفقراء أو النظر له لم تنصرف عنه الخصومة، فإن أقام المدعي بينة أخذها، وإلا حلفه أنه لا يلزمه تسليمها إليه، وإن أمكنت مخاصمته وهو حاضر ولم يكذب المقر فهو الخصم، وإن كذبه تركت مع المقر (٦)، أو وهو غائب انصرفت الدعوى عن المقر إلى تركت مع المقر (١)، أو وهو غائب انصرفت الدعوى عن المقر إلى الغائب، فإن لم يقم المدعي بينة وقف الأمر إلى مجيء الغائب، وإن أقامها حكم له بها وهو حكم على غائب فيحلف أيضاً على بقاء ملكه، ولو

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۱۲/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۷۲/۱۳)، الروضة (۲۲/۱۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۲/۱۲)، أسنى المطالب (۲۲/۱۲)، تحفة المحتاج (۳٤۳/۱۰)، نهاية امحتاج (۳٤۸/۸).

⁽٢) في "أ-ب" (لطفل).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٢١٢/٧، ٤١٣)، التهذيب (٣٣٦-٣٣٣)، العزيز شرح المحلي الوجيز (١٧٨/١٣)، الروضة (٢٣/١٢، ٢٤)، المنهاج مع شرح المحلي (٤١٣/١، ٣٤٤)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٨/٤)، أسنى المطالب (٣٩٦/٤)، تحفة المحتاج (٣٤٤/١٠).

⁽٤) في "أ-ب" (فإنه).

أثبت المقر بوكالته عن الغائب ثم أثبت بملك الغائب للعين قدمت على بينة المدعى، وإن لم يثبت بوكالته وأثبت بملك الغائب جاز، وإن لم يدع فيها حقاً كرهن أو إجارة، وفائدة إثباته دفع اليمين لا إثبات ملك الغائب، فإذا سمعت لعلقة رهن أو إجارة فهل تقدم على بينة المدعى؟ وجهان(١)، ثم إذا حضر فإن كذب المقر فكما مر، وإلا فإن أعاد البينة قدمت(٢) ومنع المدعى من تحليف المقر ليغرمه إذ الملك استقر بالبينة وحيث تنصرف الدعوى عن ذي اليد فللمدعى تحليفه أنه لا يلزمه التسليم إليه فقد يقر بها له(") أو ينكل فيحلف المدعى فيغرم له القيمة للفرقة، ثم إن نزع العين من المقر له ببينة أو بيمين لنكوله رد القيمة (٤).

ولو ادعى على ذي اليد أن العين وقف عليه فأجاب بأنها لفلان انتقلت الخصومة إليه، ومنع البغوي(٥) دعواه القيمة على المقر/، وبحث ١٣٣٨ الشيخان (١) الجواز، وبه أفتى القاضى، وهو أفقه، بخلاف ما لو ادعى حرية شخص بيده فقال هو لفلان لا يدعى عليه القيمة إذ لا يقوم مقام الحرية، وإن أجاب بأنها وقف عليه أو ملكه ولا بينة حلفه المدعى أنه لا يلزمه التسليم إليه، فإن نكل حلف وأخذها.

⁽١) أصح الوجهين تقديم بينة المدعى. ينظر: الروضة (٢٦/١٢).

⁽٢) (قدمت) غير موجود في "ب".

⁽٣) (له) غير موجود في "ب".

⁽٤) يُنظُر: الوسيط (٢/٣/٤، ٤١٤)، العزيز شرح الوجيز (١٨١/١٣)، الروضة (٢٤/١٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٣٩/٤)، أسنى المطالب $(\Upsilon^{9}V/\xi)$

⁽٥) قال البغوي في التهذيب (٣٣٤/٨): "وليس للمدعي أن يدعي على المقر القيمة؛ لأنه يد في الوقف، ولا يعتاض عن الوقف".

⁽٦) بحث الشيخان أنه لا يبعد طلب القيمة؛ لأن الوقف يضمن بالقيمة عند الإتلاف، والحيلولة في الحال كالإتلاف.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٨٤/١٣)، الروضة (٢٧/١٢).

فرع:

إذا ثبت استحقاق العبد المبيع أو حريته الأصلية فإن كان ثبوته بإقرار المشتري أو بحلف المدعي المردودة لم يكن له الرجوع بالثمن على بائعه (۱)، ولا إقامة بينة بالملك لبائعه ليرجع إذ لا نيابة له؛ كيف والمدعي لا يقيمها بملكه لثبوته بالإقرار، لكن له تحليف بائعه إنما هو للمدعي فقد يقر فيرجع، فإن نكل حلف ورجع، وله إقامة البينة بإقرار البائع بالملك للمدعي أو بحرية الأصل للمبيع، ويرجع بالثمن، ولا يكفي البينة بمطلق الحرية فلعل العتق من المشتري، وإن كان ثبوت ذلك ببينة رجع إن أسندت الملك إلى ما قبل المبيع، وإن مضت سنون من وقت البيع ولم يبين المدعي سبب ملكه وأمكن المشتري إثبات ملكه وملك بائعه، أو أجاب بأنه كان ملكاً لبائعي أو أن العبد كان أقر بالرق أو كان المشتري قال لذي اليد بعنيه فهو ملكك، فإن أثبت أن بائعه تلقى ملك العبد من المدعي رد الحكم الأول واستقر ملك المشتري الأول ووارثه الرجوع على بائعه، وإن لم يرجع عليه المشتري الثاني ، وللثاني الرجوع على بائعه لا على وإن لم يرجع عليه المشتري الثاني ، وللثاني الرجوع على بائعه لا على وإن لم يرجع عليه المشتري الثمن وأراد إقامة بينة بذلك لم يجز.

فرع:

لو نزع المبيع ببينة في غير بلد المبيع فأراد المشتري إقامة بينة بذلك عند قاضي بلد البيع اشترط رؤية البينة المبيع وقت البيع والاستحقاق ليشهد أن المستحق هو المبيع، ولو حمل شاهدا البيع فرعين

⁽١) سواد في "أ".

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۸۵/۱۳)، الروضة (۲۷/۱۲-۲۹)، أسنى المطالب (۳۹۸، ۳۹۷/٤).

أن هذا اشتراه فلان من(١) فلان ثم استحق بحضور الفرعين فشهدا أن المستحق هو الذي أشهدنا الأصلان على شهادتهما جاز، وقد يجوز هذا في البلد بأن يشهد الفرعان أن عيناً استحقت على فلان بمحضرنا وكان فلان وفلان قد أشهدانا على شهادتهما أنه اشتراها من فلان، وها هنا يشهد الفرع مع حضور الأصل(٢)، والأحوط لمن نقل مبيعاً إلى بلد إشهاد شاهدين يخرجان إليها ليشهدا له باستحقاقه إن اتفق(٣).

فرع:

من أثبت بملك أمة وحكم له بها وأخذها ووطئها، ثم أقر بها لمن كانت بيده وأكذب نفسه قبل إن لم يولدها، فيرد معها المهر، والأرش إن نقصت، ولا يقبل إن أولدها، وإن وافقته فيغرم مع ما مر قيمتها وقيمة الولد، ثم إن لم يتملكها ثانياً لم يطأها وتعتق بموته ويوقف ولاؤها، ولو لم يثبت تملكها وحلف المنكر وأولدها، ثم أقر بها للمدعى وأكذب نفسه فحكم المهر والقيمة للولد والأم والأرش والإيلاد وتحريم الوطء ما مر'')، ولو أحبلها الأول ثم الثاني ثم أكذب الثاني نفسه فيظهر أنها مستولدة للأول، وعلى الثاني غرم ما عدا قيمتها.

فرع:

المدعى عليه الأخرس كالناطق إن كانت له إشارة مفهمة، وإلا فكالغائب (١)(١).

⁽١) في "ب" (ابن).

⁽٢) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٨٠/٤).

⁽٣) في "ب" (اتفقا).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٢١٦/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٨٦/١٣)، الروضة (۲۹/۱۲، ۲۰)، أسنى المطالب (۳۹۸/٤)، مغنى المحتاج (۹۸/٤).

⁽٥) هذا الفرع غير موجود في "أ-ب" وهو مستدرك في هامش الأصل.

⁽٦) ينظر: تحفة المحتاج (٣٤٠/١٠)، مغنى المحتاج (٩٤/٤)، نهاية المحتاج .(٣٤٧/٨)

فصل

في اليمين، والكلام في الحالف، وصفة اليمين.

أما الحالف فهو من توجهت عليه دعوى لو أقر بمطلوبها لزمه إن لم يجر فساداً، فلا يحلف من لا يقبل إقراره كوصى وقيم إذا ادعى على الميت دين أو وصية وأنكر، وإنما يدعى عليهما لإقَّامة البينة، ولا تحلفُ عاقلة إذا رجع شاهدا القتل وقالا أخطأنا وقد علمتم ذلك وقد مر، ولا تحليف في دفع عقوبة لله تعالى، ولا في محض حقه تعالى كلزمتك كفارة قتل، ولا يُحلفُ قاض، ولو معزولاً، ولا شاهد فيما حكم أو شهد به إذ يجر إلى فساد، ولا مدعى بلوغ ممكن بإمناء أو حيض، وقد مر في الإقرار ،ولا منكر البلوغ/ الممكن إلا سبياً نبت شعر عانته وادعى أنه بالمعالجة فيحلف حتماً لوجود دليل بلوغه، فإن نكل فكأسير كامل (١)، ولا يحلف من ٣٣٨/أ أقام بينة على حاضر، إلا إن قال للمدعي اعتمدت بينتك الظاهر وأنت تعلم إن ما ادعيته ملكى فيحلفه أنه لا يعلمه، أو ادعى علمه بجرح بينته فيحلفه أنه لا يعلمه حال الأداء ولا قبله بدون سنة، أو شهدت البينة تملكه في الماضي مع زيادة أنه باق، أو لا أعلم زواله ولم يذكر أنه غاصب، أو ادعى أنه حدث بعد الإثبات أداء أو إبراء في الدين أو انتقال من المدعى في العين وأمكن أو قبل الإثبات وقبل الحكم لا بعده فيحلف على نفي ذلك، ولا يلزمه القاضى أداء الدين أولاً(٢)، فإن قال له قد أبرأتنى من هذه الدعوى لغت دعواه ولا يحلف المدعى، ولو امتهل المدعى عليه في إثبات دافع وبينة أمهل حتماً فيما يظهر ثلاثة أيام، فإن مضت ولم يثبت

⁽٢) ينظر: الروضة (١٢/١٢).



⁽١) ينظر: الروضة (١/٣٧-٣٩).

فامتهل لدافع آخر لم يمهل، وإن امتهل لذلك قبل مضيها أمهل^(۱)، وإن لم يبينه استفسر إن أمكن جهله، ولو قال المدعي لي بينة لكن لا أقيمها وأريد تحليفه أجيب اليه^(۲).

فرع:

يجوز تحليف المنكر وإن لم يكن المدعي عَيَّنَ الحق كقول المدعي أنك أقررت لي بكذا، أو لم يقل وهو ملكي، وقوله وقد توجهت عليه اليمين أن المدعي قد حلفني مرة وأراد تحليفه أو أراد القاذف عند إرادة حده تحليف المقذوف أو وارثه على نفي زناه أو على نفي علمه به (٣).

وأما صفة اليمين ففي بابها، فمن أراد القاضي تحليفه قال له إن شئت أن تحلف فقل والله إلى آخرها؛ لئلا يكون آمراً له كُرها، أو قال له أتحلف؟ فإذا قال: نعم، قال: قل والله إلى آخرها، ويندب تغليظها وإن لم يطلب الخصم سواء فيه يمين المنكر والمردودة ومع الشاهد، ويكون تغليظها كاللعان، إلا بالجمع، وباللفظ بزيادة الأسماء والصفات كوالله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من العلانية، والله الطالب الغالب المدرك المهلك الذي يعلم السر وأخفى (3)، ولليهود: والله الذي أنزل التوراة على موسى ،

⁽١) ينظر: الروضة (١٣/١٢)، أسنى المطالب (٣٩٢/٤، ٣٩٣).

⁽٢) ينظر: الروضة (٢١/٠٤).

⁽٣) ينظر: الروضة (١٢/١٢).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٤١٧/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٩٠/١٣)، الروضة (٣١/١٢).

قال ابن الصلاح: "قوله "والله الطالب الغالب" قد أنكره الإمام أبوسليمان الخطابي -رحمه الله- من حيث إنه لم يرد به في صفات الله توقيف.

وأجيب عنه بأن ذلك من قبيل اسم الفاعل الذي غلب فيه معنى الفعل، وإضافة الأفعال إليه مستحقة لا تتوقف على توقيف" مشكل الوسيط لابن الصلاح، وهو مطبوع بهامش الوسيط (٤١٧/٧).

وينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤٠٠/٤).

والنصارى: والله الذي أنزل الإنجيل على عيسى(١)، فإن زاد الذي أبرأ الأكمه والأبرص وأحيا الموتى بإذن الله جاز ، ولو حَلْف يهودياً بالله الذي أنزل الإنجيل على عيسى، أو نصرانياً بالله الذي أنزل القرآن على محمد فأبى لم يكن ناكلاً، بخلاف المسلم لاعترافه بنبوة عيسى وكتابه ، ويندب للقاضى أن يقول لمن يريد تحليفه اتق الله ويقرأ عليه { إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ... الآية }(١) ويضع مصحفاً في حجر الحالف المسلم، ويضع يده عليه حال حلفه، فإن كان مُحدِثًا أمره بالطهارة ، وأن يحلفه قائماً ، ولا يغلظ على من حلف بالطلاق أن لا يحلف يميناً مغلظة، ولا بالمكان على مريض يشق حضوره وزَمِن، فإن أجاب إليه فأجرة ركوبه على خصمه، ولا على حائض ونفساء بالمسجد فيحلف على بابه ، ولا على مخدرة (٣)، خلافاً للروضة (١)، ويجرى التغليظ فيما ليس بمال ولا يقصد به مال كدم ونكاح وطلاق ورجعة وإيلاء ولعان وحد وعتق وولاء ووصاية ووقف وإيلاد ورضاع وعيب امرأة ووكالة مممهم بأن ادعى عليه أن موكله عزله وهو يعلم ذلك ، وفي مال يبلغ نصاباً زكوياً من ذهب أو فضة أو ما يُقوَّم به، لا أقل، فإن رآه القاضي لجرأة الحالف غلظ باللفظ فقط، وحق المال كخيار وأجل وشفعة كالمال ، وقد يغلظ في طرف فقط كعبد ادعى عتقاً أو كتابة وقيمته دون النصاب فيغلظ عليه المردودة، لا على سيده إن حلف، ولو ادعت امرأة على الزوج خلعاً فأنكر غلظ عليه إذ قصده/ بقاء الزوجية، وعليها إن نكل إذ قصدها

وجاء في مغنى المحتاج (٩٩/٤): "قال الأذرعي: والأحوط اجتناب هذه الألفاظ، ولهذا لم يذكره الشافعي وكثير من الأصحاب. اه. وهو كما قال".

⁽١) والمجوس والوثنيون يحلفون بالله الذي خلقهم وصورهم.

ينظر: المهذب (٣٢٣/٢).

⁽٢) سورة آل عمران، آية (٧٧).

⁽۳) ينظر: الحاوي (۱۱٤/۱۷).

⁽٤) ذكر النووي في الروضة (٣٣/١٢) أنه إذا اقتضى الحال تحليف المخدرة فهل يغلظ عليها بالمكان، وتكلف حضور الجامع أم لا؟ وجهان، أصحهما: نعم.

الفراق، ولو ادعاه الزوج فأنكرت بانت بإقراره، وحلفت لإنكارها المال، والتغليظ هنا كالمال إن حلفت أو هو المرد(١)(١).

فرع:

يشترط أن يكون اليمين بطلب الخصم، فإن لم يطلب ولم يترك الخصومة لم يحلفه القاضي ، فإن حلفه فلغو ، فإن عاد وطلب يمينه فإن لم يكن أبرأه عن اليمين أجيب بلا إعادة دعوى ، وإلا فيعيدها(٦) ، وأن يكون بتحليف القاضي ، فإن حلفه خصمه أو نحو أمير أو حلف بنفسه فلغو ، وأن تتوالى كلماتها عرفاً ، وأن يطابق الإنكار ، فإن أجاب من ادعي عليه إتلاف أو اقتراض بنفيهما أو بلا يلزمني شيء حلف كجوابه(٤) ، وكذا لو أجاب بنفي غصب أو شراء ادعيا عليه ، ولا يحلف هنا على نفي اللزوم أو الاستحقاق ، ولو امتنع من تحليف المنكر ثم طلبه أجيب بلا إعادة دعوى .

فرع:

من حلف للرد حلف بتاً، وكذا من حلف لنفي فعله أو إثباته أو لإثبات فعل غيره، وإن حلف لنفي فعل غيره فعلى نفي علمه، ولو كان عبده أو بهيمته حيث ضمن متلفهما(٥)، خلافاً للشيخين(٢)، فإن حلفه

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٩٦/١٣)، الروضة (١٩٥/١٦).



⁽١) في "ب" (المراد).

⁽۲) ينظر: المهذب (۳۲۳/۲)، التهذيب (۸/۲۵۷-۲۶۷)، العزيز شرح الوجيز (۲) ينظر: المهذب (۱۹۲-۱۸۹/۱۳)، الروضة (۳۱/۱۲-۳۳)، المنهاج مع شرح المحلي (۳٤٠/۶)، أسنى المطالب (۴۹/۹۶-۲۰۰)، تحفة المحتاج (۱۹/۱۶۳-۳۰۱)، مغنى المحتاج (۹۸/۶-۲۰۰).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢/١٢)، أسنى المطالب (٤/٤٠٤).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٩٣/١٣)، الروضة (٣٤/١٢)، أسنى المطالب (٤٠٠/٤)، نهاية المحتاج (٣٥٤/٨).

⁽٥) وذلك لتعلقه بفعل الغير. تحفة المحتاج (١٠/١٠).

القاضى بتاً أساء وأجزأه لأنه آكد ، ومن علق طلاقاً بكون أن(١) الطائر غراباً فطار ولم يعرف، أو أنكر قدم عيب ما باعه حلف بتاً، ويجوز بت اليمين بظن مؤكد كخطه وخط مورثه الثقة وإخبار عدلين(١).

فرع:

من ادعى على ميت ديناً فليدع في وجه ورثته الكاملين أو بعضهم أو وصيه، ويجب مع ذكر قدر الدين وصفته ذكر موت مورثه، وأن له تركة مع الوارث وافية بالدين أو ببعضه، وعلم الوارث بالدين على مورثه ، وكذا كلما يحلف منكره أنه لا يعلم، فإن أنكر الوارث الدين حلف أنه لا يعلمه، وكذا إذا أنكر موت مورثه، وإن أنكر أن التركة بيده حلف بتاً، ولو أنكر الدين والتركة فللمدعى تحليفه على نفيهما(٦) كما مر.

فرع:

من حلفه القاضي أو نائبه بالله تعالى اعتبرت نية القاضي واعتقاده، أما النية فإذا ورَّى (؛) الحالف أو تأول بخلاف نية القاضي لغاً،

⁼ ذهب الشيخان إلى أنه لو قال: "جنى عبدك عليَّ لما يوجب كذا" وأنكر فالأصح أنه يحلف على البت لأن عبده ما له و فعله كفعله.

ولو قال: "جنت بهيمتك" وأنكر حلف على البت؛ لأنه لا ذمة لها، والمالك لا يضمن بفعل البهيمة، بل بتقصيره في حفظها وهو أمر يتعلق بالحالف.

⁽١) (أن) غير موجود في "أ-ب".

⁽٢) ينظر: المهذب (٣٢٣/٢)، الوسيط (٤١٩/٧)، التهذيب (٢٤٨/٨، ٢٤٩)، العزيز شرح الوجيز (١٩٤/١٣)، الروضة (٣٤/١٢، ٣٥)، المنهاج مع شرح المحلى (٤٠/٤)، أسنى المطالب (٤/٠٠٤)، تحفة المحتاج ("0"_"01/1.)

⁽٣) ينظر: التهذيب العزيز شرح الوجيز (١٩٥/١٣)، الروضة (٣٤/١٢، ٣٥)، أسنى المطالب (١/٤).

⁽٤) ورَّى: التورية هي أن تطلق معنى لفظاً ظاهراً في معنى وتريد به معنى آخر يتناوله ذلك اللفظ لكنه خلاف ظاهره.

ولا يندفع عنه إثم يمينه إن علم كذبه، وكذا لو وصل بيمينه استثناء أو شرطا، فإن سمعه القاضي وفهمه عزره إن علم تحريمه، وأعاد تحليفه، وإن لم يفهمه منعه وحلفه، فإن قال: هو ذكر الله(١) تعالى قال له: ما هذا وقته(١).

وأما الاعتقاد فإن ادعى عند قاض حنفي على شافعي شفعة الجار فأنكر لم يجز له الحلف، ويلزمه حكم القاضي بها ظاهراً، وكذا باطناً، ومن حلفه القاضي بغير الله أو حلف بنفسه أو بتحليف خصمه أو نحو أمير اعتبرت نية الحالف فتنفعه التورية والاستثناء إن نواه قبل تمام يمينه، وليس للقاضي تحليف بطلاق أو عتاق مثلاً، فإن فعل (٣) عزله الإمام (٤).

فرع:

من نصبه القاضى لتحليف اعتمد خبره فيه، واثنان أحوط.

فرع:

إذا حلف المنكر أو نكل المدعي عن المردودة انقطع النزاع حالاً، فللمدعى بعد ذلك إقامة البينة ويحكم له، ولو بعد قوله: لا بينة لي

ينظر: المصباح المنير (٢٥٧/٢)، مادة (ورى).

ومن ذلك قولهم: "مالكُ قِبَلِي ثُوب ولا شفعة ولا قميص" فالثوب: الرجوع، والشفعة: العبد، والقميص غشاء القلب.

ينظر: تحفة المحتاج (٢٠١/٠)، مغني المحتاج (٢٠٢/٤).

⁽١) في "أ-ب" (لله).

⁽۲) ينظر: التهذيب (۲٤٧/۸)، العزيز شرح الوجيز (۱۹۸/۱۳)، الروضة (۲) ينظر: التهذيب (۲/۱۶)، المنهاج مع شرح المحلي (۲/۱۶)، أسنى المطالب (۲۰۱/۶، ۲۰۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۵/۱۶)، أسنى المطالب (۲۰۱/۱۰). تحفة المحتاج (۳۰۲/۱۰)، مغني المحتاج (۲۰۱/۱۰).

⁽٣) في "أ-ب" (فعله).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٩٩/١٣)، الروضة (٣٧/١٢)، شرح المحلي على المنهاج (٣٤/١٤)، أسنى المطالب (٤٠٢/٤)، مغنى المحتاج (٦٠٢/٤).

حاضرة ولا غائبة، أو كل بينة لى كاذبة ، وله تحليف وارث الحالف ووارث وارثه^(۱).

فرع:

إذا طلب المدعى من القاضى تحليف المدعى عليه كإنكاره فإن لم يحلف وقال له: قد حلفتنى له، فإن ذكر ذلك لم يحلفه، وإلا حلفه، ولأ ينفعه إقامة بينة بذلك، وإن قال: قد حلفنى له قاض آخر أو أطلق فله تحليفه، وليس ذلك للمدعى لئلا يتسلسل، بلُّ إن كانت له بينة بذلك أقامها وانتهت الخصومة، ويمهل فيها(٢) بطلبه ثلاثه أيام ، وإن لم يكن له بينة حلف المدعى أنه ما حلفه ثم له تحليف المدعى عليه، لا طلب المال، خلافاً للشيخين $^{(7)}$ ، وإن نكل فللمدعى عليه [أن يحلف $^{(1)}$ يمين الرد $^{(7)}$ وتسقط/ الخصومة، لا يمين الأصل إلا بدعوى أخرى، ولو حلف المدعى عليه كإنكاره، ثم بعد أيام قال المدعى: إنما حلفت لكونك معسراً حينئذ وقد أيسرت فله تحليفه مالم يتكرر (٥).

فرع:

⁽١) ينظر: الوسيط (٤٢٣/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٠٣/١٣-٢٠٥)، الروضة (٢٠/١٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٤١/٤)، أسنى المطالب (٤٠٣/٤)، مغني المحتاج (٢/٤).

⁽٢) في "أ-ب" (فيمًا طلبه).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٠٧/١٣)، الروضة (٢٢/١٢). وقد ذكر الشيخان أنه إن لم يكن بينة، حلف المدعى أنه ما حلفه، ثم يطلب المال. قال الأنصاري: "وهو سبق قلم لأن دعوى المال تقدمت ولم يتوجه عليه مال بعد، نبه عليه الزركشي تبعاً للبلقيني".

ينظر: أسنى المطالب (٤/٤).

⁽٤) في الأصل: (يحلفه). والمثبت من "أ-ب"

⁽٥) ينظر: الوسيط (٤٢٣/٧)، التهذيب (٨٦٥٦، ٢٥٦)، العزيز شرح الوجيز (٢٠١/ ٢٠٦)، الروضة (٢/١٢)، ٣٤)، أسنى المطالب (٤/٤٠٤)، مغني المحتاج (۲۰۰/۶).

لو ادعى جماعة على واحد مالاً مشتركاً فأنكره حلف لكل واحد يميناً، ولا يكفي واحدة وإن رضوا^(۱)، فإن نكل حلف كلِّ يميناً، ولو ادعى واحد على جماعة وأقام شاهداً أو نكلوا كفته يمين واحدة، ومن له دعاو ففرقها ليحلف خصمه بعددها لم يمتنع^(۱).

خاتمة:

من أنكر الحلف بالطلاق الثلاث حلف ما قال إن دخلت الدار ($^{(7)}$ فأنت طالق ثلاثاً، ولا بانت مني بالثلاث؛ لئلا يتناول أنها لا تقع دفعة كمذهب الحجاج ($^{(1)}$) بن أرطأة، أو أن الدور صحيح ($^{(2)}$)، وفي هذا التعليل نظر؛ إذ العبرة باعتقاد القاضى ($^{(7)}$)، ويتجه أن يمينه كجوابه.

⁽٦) ينظر: أسنى المطالب (٤٢٩/٤، ٤٣٠).



⁽۱) ينظر: المهذب (772/7)، الروضة (1/17)، النجم الوهاج في شرح المنهاج (777/1)، أسنى المطالب (277/2).

⁽٢) في "ب" (يمنع).

⁽٣) (الدار) غير موجود في "ب".

⁽٤) الحجاج بن أرطأة: هو أبوأرطاة بن أرطاة بن ثور بن هبيرة بن شراحيل بن كعب بن سلامان، ابن عامر بن حارثة، بن سعد بن مالك، بن النخع النخعي الكوفي الفقيه، أحد الأئمة في الفقه والحديث، وهو من التابعين، سمع عطاء والشعبي والزهري وقتادة،، روي عنه محمد بن إسحاق والثوري وشعبة وابن المبارك. واتفقوا على أنه مدلس وضعفه الجمهور ولم يحتجوا به، ووثقه شعبة وقليلون، وكان بارعاً في العلم والحفظ، تواى قضاء البصرة، وتوفي بالري، سنة ١٤٤٩هـ

ينظر: تهذيب الأسماء للنووي (١٥٢/١، ١٥٣)، الطبقات الكبرى (٣٥٩/٦). ومذهب الحجاج بن أرطأة أن الطلقات الثلاث لا تقع مجموعة. ينظر: الروضة (١٠٠/١٢).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٩٢/١٣)، الروضة (١٩٩/١٢).

فعل

في النكول^(۱)

فإن قال القاضي للمدعى عليه: قل والله أو احلف، فقال: أنا ناكل أو لا أحلف أو رددت اليمين على المدعى فهو ناكل بلا حكم به، وكذا إن قال في جوابه والرحمن أو(٢) بالرحمن، لا إن قال بالله بموحدة أو مثناة فوقانية، أو امتنع من التغليظ، أو قال يحلف المدعى أن له ما ادعاه قبل عرض اليمين عليه، ولا إن قال القاضى للمنكر: أتحلف؟ فقال: لا، فإن بادر المدعى بعد سماع هذا فحلف لغا، ولا إن سكت المدعى عليه لدهشة أو غباوة، فإن كان للرد أو اشتغل عن جوابه بغيره حكم بنكوله، لا بالحق المدعى ، ويحصل الحكم بحكمت به أو جعلتك ناكلاً وبقوله للمدعى احلف أو أتحلف، لا بإقباله عليه ليحلفه ، ويندب قبل الحكم بنكوله عرض اليمين عليه، وثلاث مرات أولى ، وعلى الساكت آكد ، فإن تفرس القاضي سلامة صدره عَرَّفه بحكم النكول ندباً ، فإن تركه وحكم بنكوله نفذ ، وإنَّ قال لا أعرف حكمه، وإذا تحولت اليمين إلى المدعى وجهل ذلك عرفه القاضى به، وبأنه إذا حلف استحق ، فإن أراد خصمه العود إلى اليمين ورضي خصمه لا دونه جاز ، ثم إن حلف فذاك، وإن نكل لم يحلف المدعى، ولو هرب المدعى عليه قبل تحول اليمين إلى المدعى لم يحلف المدعي، وللهارب الحلف إذا عاد (٣).

⁽١) النكول في اللغة: الجبن والتأخر، ونكل عن اليمين امتنع منها. ينظر: المصباح المنير (٢/٥/٢)، مادة (نكل).

⁽٢) (أو) غير موجود في "ب".

⁽٣) يُنظُر: الوسيط (٢/٤٢٤، ٤٢٥)، التهذيب (٢٥١/٨، ٢٥٢)، العزيز شرح المحلي الوجيز (٢٠٨/١٣)، الروضة (٢٣/١٢)، الروضة (٤٣/١٢)، المنهاج مع شرح المحلي

فرع:

حلف المدعي للرد كإقرار المدعى عليه، فيثبت الحق بفراغها بلا حكم، لكن لو أقام الناكل بعد ذلك بينة بأداء أو إبراء أو ابتياع سمعت (١)، خلافاً لما ذكره الشيخان (٢) هنا.

فرع:

إذا لم يحلف المدعي المردودة سأله القاضي عن سببه، فإن لم يبد عذراً فناكل، فيمتنع حلفه بعده، ولو بدعوى في مجلس آخر، ومطالبة خصمه وملازمته، ولا تنفعه إلا بينة أو شاهد ويمين ، وإن أبدى عذراً كأريد إقامة بينة أو أستفتي أو أنظر حسابي أمهل أبداً، لا ثلاثة أيام فقط، خلافاً للشيخين (٣)، فيحلف متى شاء؛ إن ذكر القاضي نكول (٤) خصمه، أو أثبته ببينة عند [غيره] (٥) لا عنده خلافاً لهما (١) هنا ، وامتناعه من

⁽٦) يُنظر: العزيز شرّح الوجيز (٤/١٣)، الروضة (٤٧/١٢).



⁽7/7)، أسنى المطالب (1/5, 3/5)، تحفة المحتاج (1/907-177)، مغني المحتاج (1/907، 1.7).

⁽١) وذلك لأن كُون يمين المدعي بعد نكول المدعى عليه كالإقرار أمر تقديري والبينة أمر تحقيقي فيعمل بمقتضاها.

ينظر: أسنى المطالب (٥/٤ - ٤)، تحفة المحتاج (٣٦٢/١٠).

⁽٢) ذكر الشيخان أن البينة هنا لا تسمع، لكونه مكذباً للبينة بالإقرار. ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١/١٣)، الروضة (٤٥/١٢).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣/١٣/١)، الروضة (٢/١٢٤). وقد ذكر الشيخان في تقدير مدة الإمهال بثلاثة أيام وجهين.

الأولِّ: أنها مقدرة بثلاثة أيام لَّئلا تطولُ مدافعته، و هذا ما صححه الشيخان.

الثاني: أنه لا تقدير؛ لأن اليمين حقه، فله تأخيره إلى أن يشاء كالبينة، قال ابن حجر الهيتمي: "ولاتجاهه انتُصر له بأن الجمهور عليه، لكن فرق الأولون بأن البينة قد لا تساعده ولا تحضر واليمين إليه" نهاية المحتاج (٣٦٣/١٠).

وينظر: مغني المحتاج (٦٠٧/٤).

⁽٤) في "ب" (نڭوله).

⁽٥) (غيره) بياض في بعض الحروف في الأصل. والمثبت من "أ-ب".

الحلف مع شاهد بعذر أو غيره كامتناعه عن المردودة، فإن استحلف خصمه تحولت اليمين إليه، ولا يمكن منها إلا إذا أعاد الدعوى والشهادة بمجلس آخر، ولو قال الناكل للقاضي في أثناء يمين المدعي: لا تحلفه وأنا أعطيه المال فله إتمامها ليستحق، أو قاله في جواب الدعوى لم يكف، بل يقر أو ينكل فيحلف المدعي، ولو لم يحلف المدعى عليه لم يسأله القاضي عن سببه، فإن ذكره وامتهل لم يمهل إلا برضى المدعي، وكذا لو امتهل في جواب الدعوى إلى آخر المجلس، خلافاً للهروي (۱) ومتابعيه (۲).

فرع:

يتعذر رد اليمين في صور؛ كمن لم يدع حقاً لازماً؛ كراكب وزارع ادعى الإعارة فنكل المالك وقد مر ، وكذمي ادعى أنه أسلم في أثناء سنة ليسقط عنه بعض الجزية فيحلف حتماً إن غاب جميع السنة، فإن نكل لزمته تامة لأصل الوجوب، لا بالنكول، وإن لم يغب لم يصدق، وكذي مال زكوي ادعى بعد وجوبه أنه بادل به في الحول/ أو أنه قد زكاه، أو نقصه عن النصاب، أو تلفه (۱۳) بآفة ولم يحلف، وتحليفه ندب فلا شيء عليه ، وكمن مات ووارثه بيت المال فوجد بخط موثوق مال له عند آخر أو عليه فيحبس ليُقِر أو يحلف ، وكوصي ادعى وصية ميت إليه بثلثه لجهة عامة فأنكر وارثه ونكل ، وكولي ادعى لمحجوره ديناً لم يباشر سببه فنكل

1/4 2 .

ذهب الرافعي والنووي إلى أنه إن لم يتذكر القاضي نكول خصم المدعي أثبته بالبينة وحلف.

⁽١) ذكر الهروي أنه ينظر إلى آخر المجلس إن شاءه. حكاه عنه النووي في الروضة (٤٧/١٢).

⁽۲) ينظر: التهذيب (۸/۲۵۲، ۲۵۳)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۲/۱۳-۲۱٤)، الروضة (۲) ينظر: التهذيب (۲/۲۵۲، ۲۵۳)، العزيز شرح الوجيز (۲/۲۱۳-۲۱۶)، الروضة (۲) ينظر: التهذيب (۲) عنه المعربية العزيز شرح الوجيز (۲) عنه المعربية المعربي

المنهاج مع شرح المحلي (٣٤٣/٤)، أسنى المطالب (٤٠٥/٤، ٤٠٦)، تحفة المحتاج (٢٠٦، ٣٦٣)، مغني المحتاج (٢٠٦، ٣٦٣). (٣) في "ب" (أتلفه).

______ كتاب الدعوى وجوابها واليمين والنكول وتعارض البينات

المدعى عليه، فإن كان الحجر لسفه حلف المحجور أنه يلزمه التسليم، ولا يقول إليه(١).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۱/۷، ٤٢٦)، للتهذيب (۲۰۳/۵-۲۰۰)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۰۱-۲۱۸)، الروضة (71/1-0)، المنهاج مع شرح المحلي (لوجيز (718/1-0)، أسنى المطالب (718/1-0)، تحفة المحتاج (718/1-0)، مغني المحتاج (718/1-0)، نهاية المحتاج (718/1-0).

فعسل

في تعارض البينة

ويقع في أشياء، منها:

الأملاك، فإن ادعى اثنان عيناً ليست في يد أحدهما أو زوجية امرأة، فإن أنكر المدعى عليه وأقاما بينتين فله حالان:

الأول: ألا يكون مع أحدهما مرجح فيتعارضان ويسقطان^(۱) ويحلف المنكر، وإن^(۱) أقر به لأحدهما أخذه، فإن كان قبل^(۱) البينتين صار ذا يد فيه فترجح بينته ، ولو ادعى أحدهما نصف العين والآخر كلها، فإن أقام هذا بينة بالنصف الذي بيد ذاك كفى ، وإن أقاما بينتين تعارضتا في النصف والباقى لمدعى الكل^(۱).

وإن كانت العين بيدهما، فإن ادعى كل واحد ما بيد الآخر وأقام به بينة ثبت وبقيت بيدهما بحاله، وكذا لو فقد البينة وحلف كل للآخر أنه لا حق له فيما بيده، أو نكلا وادعى كل واحد كلها، فإن أقام أحدهما بينة بها أو بما في يد الآخر أخذها وتسمع بينته بها وهو ذو يد في نصفها، ثم إن

⁽٤) ينظر: المهذب (٣١٢/٢)، الروضة (٢١/١٥-٥١)، أسنى المطالب (٤٠٧/٤).



⁽١) وهذا هو القول الأظهر، والقول الثاني: يستعملان، وفي كيفية الاستعمال ثلاثة أقه الن

الأول: تقسم العين المدعاة بينهما.

الثاني: توقف إلى تبين الأمر أو يصطلحا.

الثالث: يقرع، فيأخذها من خرجت قرعته.

ينظر: الروضة (١/١٢)، شرح المحلى على المنهاج (٣٤٤، ٣٤٣).

⁽٢) في "ب" (فإن).

⁽٣) في "ب" (قبل إقامة).

أقام الآخر بينة سمعت ورجحت فيما بيده، ثم إن أقام الأول البينة بالكل احتاج إلى إعادتها للنصف الذي بيده، فإن لم يعدها فللآخر الكل، وإن لم يجدا بينة حلف كل للآخر لنفي ما ادعاه عليه لا لإثبات ما بيد نفسه ، وإذا حلف المبدوء به فنكل الآخر حلف المردودة، وإن نكل المبدوء به حلف الثاني، ويكفيه يمين واحدة أن الكل له لا حق للآخر فيه، أو أنه لا حق له فيما يدعيه وأن النصف الآخر له، وإن حلفا أو نكلا فالعين بيدهما بحالها، وإن حلف أحدهما أخذها، وإن ادعى أحدهماكلها، فإن ادعى الآخر نصفها ولا بينة صدق مدعي النصف فيه بيمينه ، وإن أقام مدعي الكل بينة بما في يد الآخر كفى، وإن أقاماهما تعارضتا في النصف فيسقطان ويبقى فيه نائلت المعنى ، وإن المعنى الكل الثلث ويبقى وثبت لمدعي الكل الثلثان (۱).

ولو ادعي واحد من أربعة كلها، وآخر ثلثيها، وآخر نصفها، وآخر نصفها، وآخر ثلثها، وأقام كل بينة، ولا يد لأحد منهم، فللأول ثلث بلا معارض، ويتعارض في السدس الزائد على النصف بينتا الأولين، وفي السدس الزائد على الثلث الباقي بينتا الأربعة الزائد على الثلث الباقي بينتا الأربعة فيسقط في الثلث بينة ويحلف ذو اليد لكل واحد، أو واليد لهم أخذوها أرباعاً ليرجح بينة كل واحد في الربع الذي بيده ، وإن لم يكن بينة حلف كل واحد على الربع وأخذه (۱). وإن ادعى كل واحد من ثلاثة اليد في كلها ولا بينة فإن ادعى واحد النصف له والنصف لفلان الغائب إعارة أو أودعه إياه، وادعى واحد الثلث له والباقي كما مر وواحد السدس والباقي كما مر، فيد كل واحد على الثلث فتبقى العين بأيديهم أثلاثاً، ويجعل نصف ما بيد الثالث لغائبه ، وإن لم يذكر أحد منهم غائباً فلكل ما ادعاه ، وإن أقام مدعي النصف بينة للسدس (۱) الزائد



⁽١) ينظر: الروضة (٢/١٢٥-٥٥).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٢٧/١٣)، ٢٢٨).

⁽٣) في "ب" (وإن).

على مابيده احتاج مدعي السدس إقامتها أن له السدس وللغائب السدس على ما مر في القضاء على الغائب(٢).

وإن ادعى أحد الثلاثة كلها، وآخر نصفها، وآخر ثلثها، فإن أثبت الأولان فقط فلكل واحد الثلث بالبينة واليد، وللأول أيضاً نصف ما بيد الثالث بالبينة التي لم تعارض، ونصفه الآخر يتعارض فيه البينتان فيسقطان ويحلف الثالث ، وإن ادعى أحدهم نصفها، والثاني نصفها، والثالث ثلثها، ولا بينة فهي بينهم أثلاثاً باليد (٣).

فرع:

لو ادعى على ذي اليد نصف عين فأقر له، ثم ادعى آخر باقيها ٣٤٠/ب فكذبه/ هو والمقر له ولم يدعياه نزعه القاضي وحفظه إلى ظهور مالكه(٤)، لكن مر في جواب الدعوى عدم النزع(٥).

الحال الثاني: أن يوجد مرجح مع إحدى البينتين فتقدم.

وللترجيح أسباب:

أحدها: كمال أحدهما؛ كشاهدين أورجل وامرأتين، ونقص الأخرى كشاهد ويمين، ولا ترجيح بزيادة عدد أو فقه أو دين، ولا رجلان على رجل وامرأتين^(۱).

الثانى: اليد؛ فمن أقام بينة بملك عين في يد غيره، وأقام الغير بينة

⁽١) في "أ-ب" (بالسدس).

⁽٢) ينظر: الروضة (٢١/٦٥، ٥٧).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٣٠/١٣)، الروضة (٧/١٢).

⁽٤) ينظر: الروضة (٢٦/١٥، ٥٥).

⁽٥) ينظر: أسنى المطالب (٤٠٨/٤).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٣١/١٣، ٢٣٢)، الروضة (٥٧/١٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٤٤٤/٤)، أسنى المطالب (٤١١/٤)، تحفة المحتاج (٣١/١٠)، مغنى المحتاج (٢١٠/٤).

بملكها رجحت بينته وإن تأخرت تاريخاً، أو لم يحلف معها، أو لم تبين سبب ملكه، أو ذكرت البينتان سببه سواء أسنداه لواحد أو اثنين(١)، وإنما تسمع بينته بعد بينة المدعي ولو قبل تزكيتها، فإن أقامها بعد التزكية والحكم وقبل نزع العين من يده، أو بعد نزعها وأسندت بينة الملك إلى ما قبل النزع(١) واعتذر بنحو غيبتها -نقض الحكم، إلا أن يرى القاضى تقديم بينة الخارج أو احتمل، وإذا لم تسنده إلى ما قبل النزع(٣) فهو مدّعى خارج(٤)، ولو أقام كل منهما بينة بالشراء من الآخر وجهل التاريخ، أو أثبت الخارج أن العين وقفها عليه فلان وهو يملكها، ثم الداخل يملكها قدم الداخل، ولو أثبت الخارج بعين أو دين على الداخل فادعى شراء من الخارج أو إبراء فإن كان له بذلك بينة حاضرة لم يلزمه التسليم قبل إقامتها ، أو غائبة لزمه ، ثم إذا أقامها استرد(٥)، وإن ادعى الشراء من زيد فأثبت الخارج إقرار زيد له بها قبل بيعه من الداخل، ثم أثبت الداخل إقرار الخارج بها لزيد قبل البيع وجهل التاريخ أقرت بيد الداخل(1)، ولو أثبت الخارج بالشراء من الداخل أو من مورثه أو من بائعه أو(٧) بائع [بائعه](٨) أو أن الداخل غصبها أو استعارها أو استامها أو استودعها منه وأثبت الداخل بمطلق الملك أو بالإرث من مورثه- قدم الخارج، وإذا أثبت بالغصب فأثبت خارج آخر إقرار الداخل له بها لم يؤثر ولم يغرم الداخل للخارج الثاني شيئا(٩)، ولو أقام الخارج شاهداً أن الداخل

⁽١) ينظر: الروضة (٥٨/١٢، ٥٩)، أسنى المطالب (٤٠٩/٤).

⁽٢) في "ب" (النزاع).

⁽٣) في "ب" (النزاع).

⁽٤) ينظر: الروضة (٩/١٢)، أسنى المطالب (٤٠٩/٤).

⁽٥) ينظر: الروضة (٦٠/١٢).

⁽٢) ينظر: الروضة (٩٨/١٢، ٩٩)، أسنى المطالب (٤٢٨/٤).

⁽٧) في "أ-ب" (أو من).

⁽٨) سواد في الأصل، والمثبت من "أ-ب".

⁽٩) ينظر: الروضة (١٤/١٢، ٦٥).

طلب شراء العين منه فأقر بها الداخل لزوجته، فأقام الخارج شاهداً آخر^(۱) بما ادعى به حكم له ، وللزوجة دعواها عليه، ولو أقام خارج بينة^(۲) تملك عين فأقام خارج آخر بشرائها من الداخل، وبأنها كانت ملكه وقت البيع، أو أنه اشتراها من مقيم البينة أخذها، وإن أقام بينة بشراها من خارج آخر يوم كذا ثم أقام بينة أن البائع كان يملكها يومئذ سمعتا وصارتا كبينة فتعارض^(۳) بينة الأول^(۱)، ولو أقام كل من خارجين بينة بشراء عين من داخل وتسليم الثمن إليه تعارضتا، وإن قال أحدهما: إني أعتقته.

فرع:

من نزعت منه عين بإقراره ثم ادعاها اشترط ذكره انتقالها إليه من المقر له بعد إقراره وإن لم يذكر سبب الانتقال، وإن نزعت منه ببينة لم يشترط ذلك (°)، أو بيمين مردودة فقد مر في النكول.

فرع:

لو تنازع اثنان ملك شاة مذكاة وفي يد كل واحد بعضها، أو ملك شاتين وبيد كل واحد واحدة فإن أقام كل بينة سقطتا ولكل ما بيده فقط، وإن أثبت كل واحد بما^(۱) بيد الآخر فقط أخذه (۱)، ولو تنازع ثوباً بيد أحدهما أقله وباقيه بيد الآخر، أو داراً أحدهما بصحنها والآخر بصفّتها أو

⁽١) قوله: (آخر بما ادعى به) غير واضح في "ب".

⁽٢) قوله: (خارج بينة تملك عين فأقام) غير واضح في "ب".

⁽٣) في "ب" (فتعارضه).

⁽٤) ينظر: الروضة (٢١/١٢).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٣٨/١٣)، الروضة (٦١/١٢).

⁽٦) في "ب" (ما).

⁽۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۳۹/۱۳)، الروضة (۲۱/۱۲)، أسنى المطالب (۷) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۳۹/۱۳)، الروضة (۲۱/۱۲)،

دهليزها(۱) أو على سطحها فاليد لهما في الكل، وإن تنازعا عبداً يد أحدهما عليه والآخر على ثوبه فاليد فيهما للأول ، وإن تنازعا دابة وأحدهما ممسك أو قائد لها والآخر راكبها(۲)، أو سفينة وأحدهما ممسك رباطها والآخر خشبها فاليد لهما(۳)، أو متاعاً في وعاء ويد أحدهما على الوعاء والآخر على المتاع فيد كل على ما اختص بها، أو أرضاً لأحدهما فيها(٤) زرع أو غرس أو نبتاً ، أوتنازعا دابة لأحدهما في بطنها أو على ظهرها حمل، أو داراً لأحدهما فيها متاع فاليد في الأرض والدابة والدار له، أو والمتاع في بعضها فاليد له عليه فقط(٥).

فرع:

لو تنازع ساكنا دار أو ورثتهما في أثاثها ولا بينة فمن بيده شيء ١٣٤١ منه حلف/ وأخذه، وما بيدهما حساً أو حكماً فإن حلف أحدهما فقط أخذه، وإن صلح لأحدهما دون الآخر، ولو تنازع ساكنها بإجارة ومالكها في متاعها فاليد فيه للساكن أو في سلّمها أو رفها المسمَّرين فاليد لمالكها، أو المنقولين فلهما، فإن حلفا تناصفاه (٦)، وإن تنازع مالك الدار ومحترف فيها في آلة حرفته صدق المحترف، أو فيما يعمل فيه صدق مالك الدار ، وإن تنازع مالك أرض ومستأجرها في شجرها فاليد للمتصرف فيه.

فرع:

⁽۱) الدهليز: المدخل إلى الدار. فارسي معرب، والجمع (الدهاليز). ينظر: المصباح المنير (۱/۱)، القاموس ص(۱۱٥)، مادة (دهلز).

⁽٢) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤/٤).

⁽٣) ينظر: المرجع السابق (٤٢٦/٤).

[ُ] عُ) (فيها) مكررة في "ب".

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨٥/١٣)، الروضة (٩٣/١٢).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨٤/١٣، ٢٨٥)، الروضة (٩٢/١٢، ٩٣)، أسنى المطالب (٤٢٤/٤، ٤٢٥).

رجل وامرأة يسكنان داراً فادعى زوجيتها وملك الدار، وادعت ملكه وملك الدار، ولا بينة حلف على نفي رقه، وحلفت على نفي زوجيته، وحلفا على الدار وتناصفاها، وإن أقام أحدهما فقط بينة حكم له، وإن أقاماها قدمت بينتها(١).

فرع:

لو أقام رجل بينة بملك طريق فأقام رجل بينة أنها للمارة صدق ذو اليد ، ومن أقام بينة بزرع أنه من أرضه لم يثبت (١) له، أو أنه زرع في ملكه لم تصر له يد فيه ، أو أنه يدفع خراج أرض لم تثبت له، أو أن مورثه مات وهذه الدار بيده يسكنها ثبتت له ، وإن اقتصر على أنه مات بها أو كان بها حتى مات فلا ، وكذا لو أقامها أنه مات لابساً لهذا الثوب أو الخاتم أو راكباً لهذه الدابة أو قاعداً على هذا المتاع .

فرع:

لو ادعى اثنان كل واحد أن هذه العين بيده لغا، فإن زاد كل واحد أن الآخر يمنعه منها عدواناً و أقام به بينة سقطتا وبحث القاضي عن الأمر ليعرف صاحب اليد.

فرع:

أثبت خارج أن الدار وقفها أبوه عليه وهو يملكها، فأثبت الداخل أنه اشتراهامن زيد وهو يملكها، قال ابن الصلاح: فإن تقدم تاريخ الوقف حكم لذي (٣) اليد: فإن أثبت قبل الحكم أن يد الداخل غاصبة منه صار ذا يد



⁽١) وذلك لأن من ادعى حرية الأصل، فأقام شخص بينة على رقه كان رقيقاً، وإذا حكمنا لها بملكية الرجل كانت الدار لها.

ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (٢٢٦/٢)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٢٢٦/٤).

⁽٢) (لم يثبت له) غير واضح في "ب".

⁽٣) في "ب" (كذا).

فتقدم بينته .

السبب الثالث: التاريخ، فإن أقام اثنان بينتين بعين وهي بيد غيرهما واختلفتا تاريخاً رجح أسبقهما تاريخاً، فله أجرة العين وزوائدها الحادثة من تاريخه، وكاختلاف التاريخ شهادة بينة أحدهما بأرض مزروعة أنها أرضه زرعها، أو بدابة أنها دابته نتجها أو بثمره أو بحنطة أنها من شجره أو من بذره، وبينة الآخر بمطلق الملك، وكذا ذكر سبب الملك دون الأخرى، أو وهي بيدهما فلأقدمهما تاريخاً نصفها للتضافر عليه والباقي للآخر تقديماً ليده، أو وهي بيد أحدهما قدم كما مر، وقد ترجح متأخرة التاريخ كبينة بدين بتاريخ وأخرى بإبراء منه بعده، وإن اتحد تاريخ بينتي عين سقطتا، وكذا لو أرخت واحدة فقط(۱).

فرع:

إنما تسمع البينة بالملك لزمن ماض إذا زادت أنها ملكه الآن، أو كانت ملكه ولم تزل، أو لا تعلم زواله، وتجوز الشهادة بالملك حالاً استصحاباً لما عرفته البينة من شراء أو غيره، إن علمت ملك بائعه وقت البيع بحيث تشهد له بها لو نوزع فيها، فلو قال أشهد بملك المشتري الآن ومستندي الاستصحاب قبل، إن لم يظهر للقاضي إثباته بذلك لريبة، وإن قال أشهد بملكه أمس واستصحبه إلى الآن لم يقبل، أو أشهد أنه كان بيده أمس قبل إن زاد: وأخذه أو [غصبه](۱) من المدعي، أو أن العبد أبق عليه فأخذه فيحكم له به ويصير ذا يد، ولو قال المدعى عليه: كان أبق عليه أمس نزع منه، كأن شهد اثنان أنه أقر به أمس، أو أنه ملكه أمس المنكر، أو أقر له به أمس، ولو (۱) شهدا(۱) للمدعى أنه الشتراه من المنكر، أو أقر له به أمس، ولو (۱) شهدا(۱) للمدعى أنه

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۳/۲٤۰/۱۳)، الروضة (۱/۱۲-٦٣)، أسنى المطالب (۱/۱۶).

⁽٢) الأصل: (عصب) والمثبت من "أ-ب".

⁽٣) في "بِ" (فلو).

⁽٤) في "أ-ب" (شهد).

اشتراها من فلان وهو يملكها، أو أنها كانت لأبيه فورثها وأنهما يخبران باطنهما كفى وإن(1) لم يشهد بملكه الآن(1).

فرع:

في يد رجل عين فأثبتت امرأة أنها ملكها تعوضتها من زوجها فلان من خمس سنين، فأثبت ذو اليد تملكها بالشراء من زوجها المذكور من أربع سنين، فإن أقر ذو اليد أنها كانت بيد الزوج المذكور وقت التعويض، أو أقامت المرأة به بينة حكم بها، ولو بشاهد ويمين، وإلا فهي لذي اليد.

فرع:

البينة لا توجب ثبوت الملك بل تظهره، فيجب/ سبقه على أدائها ٣٤١ب بلحظه، فلا يستحق المدعي ثمره وولداً ظهر من العين قبل الشهادة، ويستحقهما إن لم يظهرا وقت الأداء، أو إن ظهرا قبل التزكية، أو شهد واحد قبل ظهوره وآخر بعده، وهذا يشكل بما مر في جواب الدعوى أن المشتري إذا نزع منه المبيع ببينة يرجع (٣) على البائع بالثمن (٤).

فرع:

لو^(°) ادعى مطلق الملك فشهدت بينة به وبسببه قبلت، ولا ترجح على بينة لآخر مطلقة، وإن ادعى الملك وسببه فشهدت بهما رجحت ، وإن شهد كل واحد بسبب ردا، فإن عاد واحد ووافق الآخر، أو شهدا معاً

⁽١) في "ب" (فإن).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۸/۷، ٤٣٩)، العزيز شرح الوجيز (۳٤٣/١٣- ٣٤٥)، الروضة (۲۱/۱۳، ۲۶)، المنهاج مع شرح المحلي (۴۵/۱٪)، أسنى المطالب (۲۱/۱٪)، تحفة المحتاج (۳۷۰/۱، ۳۷۵)، مغني المحتاج (۲۱۲/۶).

⁽٣) في "أ-ب" (رجع).

⁽٤) ينظر: الوسيط (۲۲/۲۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۲/۱۳، ۲٤۷)، الروضة (۲۰/۱۲)، أسنى المطالب بحاشيته (۲۱/۶، ۲۱۵).

⁽٥) سواد في الأصل، والمثبت من "أ-ب".

بمطلق الملك ولم يرتب القاضي بهما، أو شهد بإقرار المدعى عليه قبلا، وإن ادعى ملكاً بسبب أخر فلا(١).

فرع:

شهد اثنان بغصبه بكرة، واثنان بغصبه عشية تعارضتا، وإن شهد به كذلك واحد ثم واحد حلف المدعي مع من صدقه منهما، وإن شهد اثنان أن قيمة ما أتلفه دينار، واثنان أن قيمته أقل، وجب الأقل وتعارضتا في الباقي، أو واحد وواحد (۱) كذلك ثبت الأقل وحلف مع الآخر للباقي، أو اثنان أن وزن ما أتلفه دينار، واثنان أنه أقل ثبت الدينار (۱)، أو اثنان أن له عليه عشرة، واثنان بأكثر (۱) ثبت الأكثر، فإن أضيف لبيع وقرض مثلاً ثبتا، أو شهد واحد ببيع عين مع الزوال بمائة، وواحد ببيعها حينئذ بأكثر لم يثبت، ولا يحلف مع أحدهما.

فائدة

لو أثبت رجل بملك دار، وآخر بحكم القاضي فلان له بها، أو أثبت خارج الحكم له، وداخل بملكه، أو واحد بحكم القاضي له بها، وآخر بحكم ذلك القاضي أو غيره له بها لم (٥) يرجح بالحكم، ومن حكم له قاض الك دار، فأثبت آخر بوقفها عليه، فأثبت الأول بالحكم له بملكها، فأثبت الآخر بالحكم بصحة الوقف قبل الحكم بالملك ثبت الوقف، ولزمته أجرة

⁽۱) ينظر: الوسيط (۷/۰٪)، العزيز شرح الوجيز (۲٤٨/۱۳)، الروضة (77/17)، المنهاج مع شرح المحلي (77/17)، أسنى المطالب (77/17)، تحفة المحتاج (77/17)، (77/17).

⁽٢) في الأصل: (واحد) والمثبت من "أ-ب".

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨١/١٣)، الروضة (٩٠،٨٩/١٢)، أسنى المطالب (٤٢١/٤) ٢٢٤).

⁽٤) في "ب" (أكثر).

⁽٥) في "أ " (فهل يرجح بالحكم؟ وجهان).

⁽٦) في "أ" (القاضي).

مدة وقوع يده عليها ، ومن وقف شيئاً وأقر بالحكم بصحته ولم يعين قاضياً ثم رجع لم يجز للحنفي تنفيذ رجوعه (۱)، ومن قضي له بملك شيء فقبضه فأثبت خارج بملكه، فأثبت الأول تملكه وقضى القاضي له به فإن لم تزد البينه ولا نعلم زوال ملكه قدم الخارج، وإلا فالداخل ، ولو شهد اثنان أنه قضي بهذا لزيد، وآخران أنها الآن لعمرو حكم لعمرو ، ولو حكم القاضي لرجل بعين بينة فأقام آخر بها بينة احتاج الأول إلى إعادة البينة ليقع التعارض ، ومن شهد له شاهدان بعين في يد غيره أن حاكماً جائر الحكم حكم بها إلا أن المحكوم عليه غير هذا، فإن قالا: وهي ملك المدعي الحكم حكم بها إلا أن المحكوم عليه غير هذا، فإن قالا: وهي ملك المدعي على ذلك حكم له بها وان شهدا أن فلاناً القاضي حكم له بها واقتصر على ذلك حكم له بها قاض فادعى خارج انتقال الملك منه إليه، وشهد بيده عين حكم له بها قاض فادعى خارج انتقال الملك منه إليه، وشهد اثنان بانتقاله إليه بسبب صحيح قبلا(۱).

ومنها العقود، فمن ادعى أن هذا أجره داره سنة بعشرة، فقال: إنما أجرتك هذا البيت منها بالعشرة ولا بينة لأحد حلف كل للآخر، ثم إن أصرا فكما مر في اختلاف المتبايعين، ويلزم المدعي أجرة مثل ما سكنه، وإن أقام أحدهما بينة حكم له بها ، وإن أقاما بينتين سقطتا، إن لم يختلفا تاريخا، وكذا إن اختلفا واتفقا على اتحاد العقد، وإلا قدم أسبقهما تاريخاً".

ومن بيده دار فقال كلِّ من اثنين أنه باعها مني بكذا وقبضه فيلزمه تسليمها إليَّ فإن أقرَّ لواحد أو أقام بينة أخذها، ولا يحلف للآخر بل له

⁽١) ينظر: الروضة (١/١٨٩)، أسنى المطالب (٢٨/٤).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٩/١٣)، الروضة (٦٧/١٢)، أسنى المطالب (٤١٣/٤).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٢٤١/٧، ٤٤١)، العزيز شرح الوجيز (٢٥٢-٢٥٦)، الروضة (٢٥٢-٢٥٦)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٤٦-٣٤٧)، أسنى المطالب (٤١٣/٤، ٤١٤)، تحفة المحتاج (٢٥٢-٣٧٩، ٣٨٠)، مغني المحتاج (٢١٤/٤).

دعوى الثمن، وإن أقر لهما فهل تبطل أولا فيتناصفانها؟ وجهان (١)، وإن أنكرهما ولا بينة حلف لكل واحد يميناً، وإن أقاما بنيتين فإن شهدت إحداهما أن الدار ملك للبائع وقت البيع أو للمشتري الآن أو في يده أو ذكرت تسليم الثمن دون الأخرى (٢) قدمت مطلقاً، وإن لم يذكر ذلك فإن اختلفتا تاريخاً قدم أسبقهما، وإلا سقطتا وكأنه لا بينة، فيلزم المدعى عليه رد الثمنين، إلا إذا ذكرت البينة قبض المبيع (٣).

وإن⁽⁺⁾ قال كل من الاثنين أني بعتها منك بكذا، و كانت ملكي/ ١٣٤٧ فأعطني الثمن، فإن أقر لهما وأطلق لزمه الثمنان، أو أنه اشترى منهما دفعة (٥) لزمه لكل واحد نصف الثمن، وحلف على الباقي ، وإن أقر لواحد أو أقام بينة سلم له الثمن وحلف للآخر، وإن أنكرهما ولا بينة حلف لكل واحد يميناً ، وإن أقاما بينتين بتاريخ مختلف لزمه الثمنان إن تخلل إمكان الانتقال لتأخر التاريخ ثم بيعه، وكذا لو أطلقتا أو أرخت واحدة فقط، وإن أرختا بتاريخ واحد، أو لم يتخلل الإمكان سقطتا، وحلف لكل واحد يميناً، ولا يغرم شيئاً، ولو شهدتا بإقراره فكإقراره لهما (١)، لا كشهادتهما بالعقدين، خلافاً للشيخين (٧).

فرع:

⁽۱) رجح الرملي الكبير أنه إن أقرَّ لهما جميعاً جعلت العين بينهما مبيعاً لكلِّ نصفها الثمن الذي أقرَّ به البائع إن صدقاه على قدره، فإن كذباه حلفاه وبطل البيع. ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤١٤/٤).

⁽٢) في "ب" (الآخر)، وفي "أ" سواد.

⁽۳) ينظر: الوسيط (7/733، 253)، العزيز شرح الوجيز (7/707-707)، الروضة (17,701-1,707)، المنهاج مع شرح المحلي (17,707)، أسنى المطالب (115/58)، مغني المحتاج (115/57)، مغني المحتاج (115/57).

⁽٤) في "ب" (فإن).

^{(°) (}دُفعة) غير موجودة في "ب".

⁽٦) ينظر: أسنى المطالب (١٥/٤).

⁽٧) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٥٩/١٣)، الروضة (٧٣/١٢).

من ادعى على غيره أنه باعه أو قتل مورثه فشهد له اثنان به في وقت كذا، وشهد للمنكر اثنان بصمته أو سكوته عن الحركة في ذلك الوقت، أو أنه كان فيه معنا ولم يقتله سقطتا(١).

فرع:

من ادعى وأقام شاهداً ليحلف معه فأقام المدعى عليه شاهداً بإقرار المدعى أنه لا شيء له عليه وحلف عليه سقطت الدعوى (٢).

فرع:

لو أثبت خارج بشراء عين من ذي يد فأثبت الرجل أنه وهبها للخارج ولا تاريخ سقطت البينتان، ويظهر فائدة إثبات الهبة فيما لو استحق العين أو بانت معيبة وأراد الخارج طلب الثمن بعد الاستحقاق أو الفسخ (٣).

فرع:

لو أثبت رجل أن مالك هذا (٤) رهنها منه وأقبضها في شهر ربيع الأول سنة تسع وتسعمائة مثلاً، فأثبت آخر أن المالك أقر له بها في السنة المذكورة ولم يعين الشهر تعارضتا، ولم يثبت الرهن ولا الإقرار، قاله ابن الصلاح (٥).

فرع:

لو (٦) أثبت أن فلاناً أقر له بكذا وقت كذا فأثبت المشهود عليه



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰۹/۱۳)، الروضة (۷۳/۱۲)، أسنى المطالب (۲۰/٤).

⁽٢) ينظر: الروضة (٢١/١٩).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨٧/١٣)، الروضة (١٩٥/١٢).

⁽٤) في "ب" (هذه).

⁽٥) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (٥٣٨/٢).

⁽٦) في "أ" (لو).

بجنونه ذلك الوقت قدمت الثانية إن لم يعهد له جنون ، فإن عهد متقطعاً تعارضتا(1), ولو أثبت أنه باعه داره عاقلاً فأثبت الآخر بجنونه يوم البيع ولم يعين وقته قدمت الأولى، وإلا فالثانية(1), ولو أثبت أنه وهبه كذا في وقت كذا فأثبت وارثه بمرضه ذلك الوقت مرض الموت قدمت الثانية.

فرع:

لو أثبت بإيفاء غريمه دينه فأثبت الغريم بإقرار المدين بعد إثباته بعدم الإيفاء سمعت وطالبه ، ولو أثبت بإقرار فلان له بدين فأثبت الآخر إقرار المدعي أنه لا حق له عليه لم يدفع الأولى، ولو أثبت بدين فأثبت الآخر بالبراءة منه قدمت الثانية ، فإن اختلفتا تاريخاً قدمت المتأخرة .

فرع:

من أثبت بسفه حال تصرفه فأثبت خصمه برشده حينئذ قال ابن الصلاح^(٣): قدمت الأولى، ولعله مفروض فيمن جهل حاله أو علم تقدم رشده، فإن علم تقدم سفهه قدمت الثانية لأنها ناقلة.

فرع:

لو باع داراً فشهد اثنان حسبة أن أبا البائع وقفها عليه ثم على أولاده ثم الفقراء ثبت الوقف، ولزمه رد الثمن، وتوقف الغلة، فإن صدق البينة أخذها، وإلا صرفت بعد موته للأقرب إلى الواقف، قاله القفال(1)،

⁽١) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (١/٢).

⁽٢) ينظر: تحفة المحتاج (٣٨٢/١٠).

⁽٣) ينظر: فتاوى ومسائل ابن الصلاح (٦/٢).

⁽٤) ذكر ذلك القفال في فتاويه حكاه عنه الرافعي في العزيز شرح الوجيز (٤) (٢٨٦/١٣).

والقفال: هو أبوبكر محمد بن أحمد الشاسي، الملقب فخر الإسلام صاحب الحلية، ولد سنة ٢٩ هـ، تفقه القاضي أبي منصور الطوسي، وعلى الكازروني صاحب

وأقره الشيخان^(۱)، وهو مبني على قبول شهادة الحسبة بالوقف على معين وهو ضعيف^(۱)، ولو ادعى البائع وقفها فإن لم يقل عند البيع وهي ملكي جاز للتحليف وتسمع بينته، وإلا فلا ، وكذا لو باع شيئاً ثم قال بعته وأنا لا أملكه وهو الآن ملكي^(۳).

ومنها: الإرث والموت⁽¹⁾، فمن مات عن ابنين مسلم ونصراني فادعى كل موته على دينه فيرثه فإن علم أن الأب كان كافراً ولا بينة صدق الابن الكافر بيمينه، وكذا لو أقاما بينتين وقيدتا معاً بأن آخر كلامه كلمة الإسلام أو التنصر، أو بينة الكافر فقط، ويشترط تفسيرها كثالث ثلاثة، لا كلمة الإسلام، وإن أطلقت البينتان قدمت بينة المسلم، وإن لم يعلم دين الأب ولا بينة فإن كان المال مع غيرهما وقال هو لي حلف، أو في يدهما حلفا وتناصفاه، وكذا إن كان بيد أحدهما، وهل قسمتها هنا ملكا أو يداً فقط فيكون معهما أمانة ولا ينفذ تصرفهما؟ وجهان أن ويصلى على بينة سقطتا أطلقتا أو قيّدتا، فإن حلفا أو نكلا تناصفا المال، ويصلى على بينة سقطتا أطلقتا أو قيّدتا، فإن حلفا أو نكلا تناصفا المال، ويصلى على

الإبانة، واشتغل على الشيخ أبي إسحاق ببغداد ولازمه حتى عُرف به، ومن مصنفاته المعتمد، وحلية العلماء، والشافي شرح الشامل في نحو عشرين مجلداً، لكن وفاه الأجل قبل إتمامه، وقد انتهت إليه مشيخة المذهب، ودرس بنظامية بغداد، وكان مهيباً، وقوراً، ورعاً. توفي سنة ٧٠٥هـ.

وإذا ذكر القفال مطلقاً فالمراد به هذا.

ينظر: طبقات الشافعية للأسنوي (٨٦/٢-، ٨٧)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (١٩٧/١، ١٩٨)، النجوم الزاهرة (٢٠٦/٥).

(١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٨٩/١٣)، الروضة (٩٦/١٣، ٩٧).

(٢) ينظر: أسنى المطالب (٢٧/٤).

(٣) ينظر: الروضة (٧/١٢).

(٤) سواد في "أ".

ُهُ) الأصح أنه يقسم بينهما بحكم اليد. جاء ذلك في هامش (أ) ق[٤٠٧]. الميت، وينوى الصلاة عليه إن كان مسلماً، ويدفن مع المسلمين(1).

من مات وله زوجة وأخ مسلمان وأولاد كفار وادعى كلُّ موته على دينه فإن كان أصل دينه الكفر صدق أولاده، وإن أقام كل فريق بينة وأطلقتا قدمت بينة الإسلام، وقسم المال بين المسلمين كما يقسم لو انفردوا ، وإن قيدتا أو بينة التنصر سقطتا (٣)، وقياس ما مر تصديق الأولاد، ولم أر من ذكره.

وإن جهل أصل دينه ولا بينة وقف المال إلى بيان أو صلح⁽¹⁾. فيرع^(٥):

لو مات نصراني عن أبناء فوجد فيهم بعد موته مسلم فقال أسلمت بعد موته فأرث وعكس الآخرون فإن لم يذكروا وقت الموت والإسلام معاً أو اتفقوا على أن الموت في رمضان مثلاً حلف المسلم وورث معهم ، وإن أقام أحد الفريقين بينة قضي له ، وإن أقاماهما قدمت بينة الكفرة ، وإن اتفقوا على أن الإسلام في رمضان فقال المسلم مات الأب قبله وعكس الكفرة صدقوا لأصل بقاء الحياة ، وإن أقام كل فريق بينة عمل بينة المسلم لنقلها من الحياة إلى الموت قبل رمضان، ولا تعارضها بينة الكفرة أنها رأته حياً في شوال(۱)، خلافاً للإمام(۷)، ولا بينة المسلم أنها

⁽۱) ينظر: الحاوي (۲۲۹/۱۷)، المهذب (۲۱۲/۲)، التهذيب (۳۳٤/۸)، التهذيب (۳۳٤/۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۲۲۱-۲۲۶)، الروضة (۲۱/۵۷-۷۷)، أسنى المطالب (۶/۵/۱۶، ۲۱۶).

⁽٢) بياض في "أ".

⁽٣) ينظر: الروضة (٧٧/١٢، ٧٨).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٦٥/١٣)، أسنى المطالب (٢٦٥٤٤).

⁽٥) بياض في "أ".

⁽٦) في "ب" (رأته في شوال حياً).

⁽٧) الإمام: إمام الحرمين الجويني، حكاه عنه الرافعي في العزيز شرح الوجيز

سمعت منه كلمة الكفر في شوال، خلافاً لما بحثه الرافعي (١)(١)، وجزم به في الروضة (٣).

فرع(؛):

لو مات مسلم ولمه ولدان فاتفقا() أن أحدهما أسلم والأب حي، وادعى الآخر أن إسلامه في حياة الأب، وقال أخوه بل بعد موته، فإن اقتصر على هذا واتفقا على وقت موت() الأب كفي رمضان حلف المتفق على تقدم إسلامه أنه لا يعلم تقدم إسلام أخيه على الموت ، وإن أقام واحد بينة قدمت بينة الآخر ، وإن اتفقا على وقت إسلام الآخر كفي رمضان فادعى المتفق على تقديم إسلام موت الأب في شعبان والآخر موته في شوال صدق الآخر بيمينه حيث لا بينة، وإلا قدمت بينة قديم الإسلام ، ويقاس بهذا ما إذا مات عن ابنين أحدهما حر باتفاقهما، واختلفا هل عتق الآخر قبل موت الأب أو بعده؟ ولو اتفق الابنان أن أحدهما لم يزل مسلماً وادعى الآخر أنه لم يزل كذلك، فقال أخوه: بل أسلمت بعد موت الأب صدق أنه لم يزل مسلماً، وإن ادعى كل واحد أنه لم يزل مسلماً وكان أخوه كافراً فأسلم بعد موت الأب حلفا وورثاه ().

(777/17).

⁽١) في "ب" (الشيخان).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز للرافعي (٢٦٦/١٣).

⁽٣) الروضة (٧٩/١٢).

⁽٤) بياض في "أ".

^{(&}lt;sup>٥</sup>) في "أ" (واتفقا).

⁽٦) (موت) غير موجود في "ب".

⁽۷) ينظر: المهنب (۲۱م، ۲۲۱)، الوسيط (۲/۵٪)، العزيز شرح الوجيز (۲۱م، ۲۲۷)، الروضة (۲۱م، ۲۲۷)، المنهاج مع شرح المحلي (۴۸/۵٪)، أسنى المطالب (۲۱۸٤٪)، تحفة المحتاج (۲۸۰/۱۰).

الببنات

فرع(۱):

مات شخص وله أبوان كافران وابنان مسلمان فادعى كل موته على دينه صدق الأبوان^(۲)، أو وله أبوان مسلمان وابنان كافران واختلفوا كذلك، فإن لم يعلم لأبويه كفر سابق حكم بإسلامه بلا يمين فيرته الأبوان، وإن علم فإن ادعى أبواه أنه ولد بعد إسلامهما وعكس الابنان حلف الأبوان، وإن ادعى أبواه أن إسلامهما قبل ولادته وعكس الابنان حلفا لأبوان، وإن ادعى أبواه أن إسلامهما قبل ولادته وعكس الابنان حلفا لأصل بقاء كفر الأبوين^(۳).

فرع(؛):

لو مات لرجل زوجة وابن وللزوجة أخ فقال الزوج: ماتت قبل الابن فإرثها ألي ألم وقال الأخ: ماتت بعده فورثت منه وورثتها، فإن لم تكن بينة صدق الأخ في مال الزوجة، والأب في مال ابنه، فإن حلفا أو نكلا أو جهل أسبقهما موتاً فلا يتوارثان بل مال الابن للأب ومالها للزوج والأخ، وإن أقاما بينتين فإن لم يتفق المتنازعان على وقت موت أحدهما سقطتا، وإلا فإن اختلفا هل مات الآخر قبله أم بعده صدق من قال بعده ، فإن أقاما به بينتين قدمت من شهدت أنه قبله أم بعده مات مسلم وله زوجة وأولاد فقالوا لها: كنت عند موته أمة أو كافرة فعتقت أو أسلمت بعده، فقالت: قبله صدقوا، وإن قالت: لم أزل حرة/ مسلمة أسلمت بعده، فقالت: قبله صدقوا، وإن قالت: لم أزل حرة/ مسلمة

⁽١) بياض في "أ".

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۱/۱۳)، الروضة (۸۰/۱۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۸٦/۱۳)، أسنى المطالب (٤١٧/٤)، تحفة المحتاج (٣٨٦/١٠).

⁽٣) ينظر: تحفة المحتاج (٣٨٧/١٠)، مغني المحتاج (٢١٦/٤).

⁽٤) بياض في "أ".

^(°) في "أ" (فإرثهما).

⁽٦) (لي) غير موجود "ب".

⁽٧) في "ب" (فإن).

⁽٨) ينظر: المهذب (٣١٧/٢)، الروضة (٨٠/١٢)، أسنى المطالب (٤١٧/٤).

1/4 5 4

صدقت(۱)

فرع(۲):

لو أثبت وارث أن هذا تركة مورثه وأثبتت زوجة المورث أنه أصدقها إياه قدمت بينتها أن ولو أثبت أن هذا ملك مورثه وخلفه أو إرثا له وأثبت غيره أنه بيده يتصرف فيه تصرف الملاك فأفتى ابن الصلاح بتقديم بينة الوارث، ويشهد له قول الهروي أنه لو أقام واحد بينة أن هذا ملكه وأقام غيره بينة أنه بيده يتصرف فيه تصرف الملاك فينبغي أن لا يسمع في إثبات الملك إذ لم يقطع به ، لكن قال العبادي: تسمع وتقدم، وكلام غيره أقوم .

ولو أثبت أنه ملك جده وقد ورثه عنه، فأثبت آخر أنه كان لجده وهو وارثه حكم للأول، لأن قول البينة: وقد ورثه شهادة له بالملك، بخلاف الأخرى فقد يكون وارثاً ولا يرث العين (٤٠٠).

ومنها: الوصية والعتق، وقد مر في باب الوصية حكم من أعتق عبدين في مرض موته كل واحد ثلث ماله ولم تجز الورثة الزائد على الثلث، والكلام هنا فيما إذا أقاما بينتين بالعتق فإن اختلفتا تاريخا عتق أسبقهما، وإن اتحد تاريخهما أقرع بينهما وهل يحلف من قرع؟ قولان (٥)، وإن أطلقتا أو أحدهما عتق من كل نصفه، ولو علق عتقهما بموته أوصى بإعتاقهما أقرع بينهما وإن ترتب التعليق أو الوصية، وكذا لو أثبت العبدان بالتعليق أو الوصية، ولو أثبت كل بتنجيز عتقه كما مر

⁽١) ينظر: الروضة (٨١/١٢)، أسنى المطالب (١٧/٤).

⁽٢) بياض "أ".

⁽٣) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤١٨/٤).

⁽٤) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٤١٨/٤).

⁽٥) ينظر: أسنى المطالب (٤١٩/٤).

⁽٦) في "أ"-ب" (التعليق).

لكن أحدهما سدس المال عتق من كلِّ ثلثاه(١).

فرع(۲):

تقبل شهادة الوارث بالعتق وبالوصية به، فلو شهد أجنبيان بالوصية بعتق غانم ووارثان عدلان حائزان برجوعه عنه وبوصيته بعتق سالم وكل واحد ثلث ماله تعين سالم، أو فاسقان عتق غانم بالبينة وثلثا سالم ، ولو شهدا لسالم ولم يذكرا رجوعه عن غانم أقرع بينهما، ولو كانت المسألة بحالها لكن سالم سدس المال فالوارثان متهمان برد العتق من الثلث إلى السدس فترد شهادتهما في النصف الذي لم يثبتا له بدلاً، وكذا في الباقي فيعتق العبدان غانم بالبينة وسالم بإقرار الورثة ، فإن لم يكونا حائزين عتق منه قدر حصتهما، ولو أوصى مع ذلك بالثلث لزيد وقيمة كل عبد الثلث قبل الوارثان في الرجوع عن غانم وقسم الثلث الوارثان فاسقين عتق غانم بالبينة وسالم بإقرارهما، وإن كانت قيمة الوارثان فاسقين عتق غانم بالبينة وسالم بإقرارهما، وإن كانت قيمة غانم سدساً وسالم ثلثاً قبلت شهادتهما بالرجوع عن غانم لسالم، فإن كانا فاسقين عتق غانم ومن سالم خمسة أسداسه وهو ثلث باقي التركة (أ).

ولو شهد أجنبيان أنه نجز عتق غانم ووارثان حائزان أنه نجز عتق سالم وكل واحد ثلث ماله، فإن قال الوارثان: لم يعتق غانماً بل سالماً عتقا، أو غير حائزين عتق من سالم حصتهما، وإن قالا/ أعتق

⁽۱) ينظر: الوسيط (4.823، 4.83)، العزيز شرح الوجيز (4.827)، مغني المحتاج الروضة (4.87)، مغني المحتاج (4.87).

⁽٢) بياض في "أ".

⁽n) في "ب" (فللوارث منهما أو يرد).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٧/٤٤٤)، العزيز شرح الوجيز (٢٧٦/١٣)، الروضة (٤) ينظر: الوسيط (٨/١٣)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٤٨/٤، ٣٤٩)، أسنى المطالب (٤/٠١٤، ٤١٩)، تحفة المحتاج (٣٨٨/١٠).

سالماً ولا نعلم أنه أعتق غانماً أم لا وهما عدلان عتق من كلِّ نصفه، أو فاسقان عتق غانم بالبينة ونصف سالم بإقرارهما، ولو كانت المسألة بحالها لكن سالم سدس المال فإن كذب الوارثان البينة عتقا، وإلا فإن كانا عدلين ولم يؤرخا عتق ثلثا كلّ، وإن أرختا واتحد أقرع أو اختلف قدم السابق، وإن كانا فاسقين عتق الأول بالبينة ثم يقرع بينهما، فإن قرع الأول عتق وحده أو الثاني عتق منه أيضاً ثلث باقي المال بإقرار الوارثين، وقياس هذا أنه يقرع إذا كان كلُّ عبد ثلث المال والوارثان فاسقين (۱).

فرع:

لو أثبت اثنان كلِّ أن زيداً أوصى له بهذه الدار لدار واحدة تناصفاها(٢)، فقد تتعاقب الوصيتان، وهو للشريك كما مر.

فرع:

لو قال لعبده: إن قتلت في رمضان أو إن مت فيه فأنت حر، فأقام العبد بينة بموت السيد أو بقتله في رمضان، والوارث بموته حتف أنفه أو في شوال حُكِم بالعتق، فإن أقامها بعد الحكم بعتقه لم ينقض، وإن أقامها الوارث بموته في شعبان/ قدمت بينته، ولو علق عتق عبد بالقتل وعتق عبد بالموت فأقاما بينتين بمدعاهما قدمت بينة القتل (٣).

ولو علق عتق سالم بموته في رمضان وعتق غانم بموته في شوال فأقام كل بينة بمدعاه قدمت بينة رمضان ، وإن علق عتق سالم

⁽٣) ينظر: الروضة (٨١/١٢، ٨٢)، أسنى المطالب (٤١٧/٤، ٤١٨).



۳٤۳/ب

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۷۸/۱۳)، الروضة (۲۷۸/۱۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۴۹/۶)، أسنى المطالب (۴۲۰/۶، ۲۲۱)، مغني المحتاج (117/٤).

⁽٢) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (١٩/٤).

بموته من مرضه وغانم ببرئه منه فأقام كل بينه سقطتا(١).

خاتمة (٢): في تلفيق الشهادة وعدمه:

فإذا ادعى وكالة فشهد له واحد بالوكالة والآخر بالتفويض أو التسليط أو الإذن في التصرف ثبتت الوكالة؟، أو وشهد الآخر بإقراره بالوكالة فلا، وإن شهد واحد بها وبالبيع، والآخر بذلك وبقبض الثمن ثبت البيع(")، أو واحد أنه وكل(') زيداً، وآخر أنه وكله وعمراً أو مع عمرو لم يثبت لواحد منهما، أو واحد أنه وكله ببيع هذا العبد وآخر أنه وكله ببيعه ومع(٥) هذه الجارية لفقا في العبد، وإن شبهد اثنان أنه وكله في الدعوى عند قاض معين تعين، أو واحد هكذا و(٢) واحد عند قاض آخر لم تثبت الوكالة ، أو شهدا(٧) أنه وكله بالبيع وزاد أحدهما أنه قال: لا تنفذ البيع حتى يستأذن لم تثبت الوكالة، وكذا لو شهد واحد أنه قال: أنت وكيلى أو وكلتك وآخر أنه قال: أنت نائبي أو أنبتك ، ولو(^) شهد واحد أنه أقر أنه وكله وآخر أنه أقر أنه نائبة ثبتت، وكذا لو شهد واحد أنه قال: أنت وكيلى وآخر أنه قال: أنت وصيي في حياتي، ومن ادعى إيفاء دين فشهد له به واحد، وآخر أنه برىء منه تفقا، أو أنه أبرأه فلا ، وإن شهد له اثنان بالبراءة قبلا، لأن مدعى الإيفاء مدع للبراءه (١٠).

⁽١) ينظر: الروضة (٨٢/١٢)، أسنى المطالب (١٨/٤).

⁽٢) في "ب" (فرع).

⁽٣) ينظر: الروضة (٩٢/١٢)، أسنى المطالب (٤٢١،٤٢، ٢٢٤).

^{(ُ} ٤) في "أ-ب" (وكله ببيع هذا العبد). (٥) في "أ-ب" (مع).

⁽٦) في "ب" (أو).

^{(ُ&}lt;sup>٧</sup>) في "أ-ب" (شهد). (٨) في "ب" (وكذا).

⁽٩) قوله: (وآخر أنه أقر أنه نائبه ثبتت، وكذا لو شهد وحده أنه قال: أنت وكيلي). غير موجود في "ب".

⁽١٠) ينظر: الروضة (٢٠٠٤)، أسنى المطالب (٣٠٩/٢).

ولو شهد واحد ببيع وآخر بالإقرار به، أو واحد بملك ما ادعاه، وآخر بإقرار الداخل به لم تلفق شهادتهما، فإن عاد أحدهما و شهد كالآخر قبل ، ومن ادعى ألفين وأطلق فشهد له واحد وأطلق، وآخر أنه من قرض ثبت، أو فشهد له واحد بألف ثمن مبيع، وآخر بألف قرضاً لم تلفق، وله الحلف مع كل منهما(۱)، أو فشهد بهما واحد، وشهد الآخر بألف ثبت ألف، وله الحلف للثاني ، وإن ادعى ألفاً فشهد به واحد، وشهد آخر بألفين ثبت الألف، وله دعوى الباقي وإعادة شهادة الواحد والحلف معه(۲).

ولو شهد واحد بالإقرار وآخر بالاستفاضة حيث تقبل لفقا، وكذا لو شهد واحد أنه أقر بالعبد لمدعيه، وآخر أنه أقر بشرائه أو اتهابه منه، أو واحد أنه ساومه فيه بدراهم، وآخر أنه بدنانير، أو واحد أنه أقر به للمدعي، وآخر أنه أودعه، وإن شهد واحد بإقراره أنه أودعه، وآخر أنه غصبه وأن المدعي دفعه إليه، أو واحد أنه غصبه وآخر أنه أودعه لفقا لثبوت الملك لا للغصب ، ومن ادعى ملكاً مطلقاً فشهد به واحد، وآخر بإقراره لم يلفق.

وضابط التلفيق: أن تتطابق الشهادتان إما لفظاً ومعنى، أو معنى فقط، كواحد بالإبراء من الدين وآخر بالتحليل منه، ولا تلفق إذا اختلف وصف المشهود به أو سببه (٣)، ولا في الإنشاء (٤) كما مر في الإقرار (٥)، وإلحاق النسب مر في باب اللقيط.

⁽١) ينظر: الروضة (٣٩٠/٤).

⁽٢) ينظر: الروضة (٣٩١/٤).

⁽٣) ينظر: حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣٠٩/٢).

⁽٤) الإنشاء: كالبيع والطلاق والقرض.

ينظر: الروضة (٣٨٩/٤).

^(°) ينظر: كتاب الإقرار (١٥٧٨/٤، ١٥٧٩)، من العباب المحيط بتحقيق د/ سعيد العمري.

كتاب العتق(١)

وهو قربة منجزاً أو حاصلاً بتعليقه بصفة، [و] (٢) إعتاق (٣) العبد الصالح أو القريب أو المكري أفضل من غيره ، ويصح من مالك مطلق التصرف أو نائبه، فلا يصح من غير مالك، ولا إعتاق عبد موقوف، ولا عتق صبي ومجنون ومحجور بسفه، وإعتاق الراهن والمفلس والمريض والعبد الجاني مر في أبوابها ، ويصح من كافر، وإذا أسلم وقع قربة، وله الولاء (٤).

ويحصل إما بصريح بلا نية؛ كأعتقتك(°)، وحررتك، وكذا فككت رقبتك، وبأنت حر أو محرر أو عتيق أو معتق أو مفكوك الرقبة، وإعتاق

(١) العتق: بمعنى الإعتاق، وهو لغة: مأخوذ من قولهم: عتق الفرس إذا سبق، وعتق الفروخ إذا طار واستقل، فكأن العبد إذا قَكَّ من الرق خلص واستقل.

ينظر: المصباح المنير (٢/٢ ٣٩)، مادة (عتق). النظم المستعذب (٣/٢).

والعتق شرعاً: إزالة الرق عن الأدمي.

و الأصل في الباب قوله تعالى: { فَكُ رَقَبَةٍ } [البلد: ١٣]، وقوله تعالى: { فَتَحْرِيرُ رَقِبَةٍ } [النساء: ٩٢].

ينظر: تحفة المحتاج (١٠١٠ ٣٩)، مغنى المحتاج (٦٢٢/٤).

قال النووي: "تطَّاهُرت النصوص والإجماع على أنه قربة" الروضة (١٠٧/١٢).

(٢) في الأصل: [أو] والمثبت من "أ-ب".

(٣) (إعتاق) سواد في الأصل، والمثبت من "أ-ب".

(٤) ينظر: المهذب (٣/٢) العزيز شرح الوجيز (٣/١٥)، الروضة (٢/١٠١)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٠٥/١، ١٥٥١)، النجم الوهاج [٤/ق: ٢٢٣/ب]، المنهاج مع المطالب (٤٣٤/٤)، تحفة المحتاج (٣٩٦/١٠).

وفي "ب" (أو).



بعضه كالطلاق، وفي صراحة دمك حر، وأعتقك الله أو عكسه وجهان(١)، ولا أثر لتذكير مؤنث وعكسه (٢)، ولا لقوله لضارب عبده: عبد غيرك حر منك، أو لعبده: قل للناس أنا حر (٣).

وإما/ بكناية(٤) مع النية؛ كلا سلطان أو لا ملك أو لا يد أو لا خدمة ٤٤٣/أ لي عليك، أو أزلت حكمي أو ملكي عنك أو أنت سائبة أو حرام أو حرمتك أو أنت لله(٥) وأنت مولاي أو سيدي، لا أنا منك حر أو أعتقت نفسي منك، ولا إن قال له السيد: أعتق نفسك فقال: أعتقتك، وكصريح الطلاق أو الظهار أو كنايتهما إلا(٢) أنا منك طالق أو مظاهر أو للعبد: اعتد أو استبىءأ رحمك، وفي الأمة وجهان(١)، وكوهبتك نفسك إلا إذا نوى التمليك وأطلق فيشترط قبوله(^).

فرع:

(١) في صراحة قوله: "أعتقك الله" أو عكسه وجهان، أصحهما أنه صريح. بنظّر: تحفة المحتاج (٣٣٩٩/١٠)، مغني المحتاج (٦٢٤/٤)، نهاية المحتاج $(\Upsilon \wedge \cdot / \wedge)$

(٢) أي: إن قال لعبده: أنت حُرَّة، أو لأمته: أنت حُرٌّ - عتقا بلا نية. ينظر: التهذيب (٥/٨٥٣).

(٣) ينظر: الروضة (١٨٣/١٢)، أسنى المطالب (٤٦٣/٤/٤).

(٤) ضابط الكناية هنا: كل لفظ يتضمن زوال الملك أو ينبيء عن الفرقة. ينظر: مغنى المحتاج (٦٢٥/٤).

(٥) في "أ-ب" (أو). (٦) في "ب" (لا).

(٧) أصبح الوجهين أنها تعتق.

ينظر: مغني المحتاج (٦٢٥/٤).

(٨) ينظر: الحاوى (٤/٨)، المهذب (٣/٢)، الوسيط (٤٦١/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣٠٦/١٣)، الروضة (١٠٧/١٢، ١٠٨)، المنهاج مع شرح المحلى (٢٥١/٤)، أسنى المطالب (٤٣٤/٤)، تحفة المحتاج (١٩٩/١٠، ٤٠١)، مغنى المحتاج (٢٤/٤، ٦٢٥).



لو قال لأمته: ياحرة وكان هو اسمها قبل رقها عتقت، إلا إذا قصد نداءها به، أو وهو اسمها الآن فكناية، وإن لم يكن اسمها فقال: اسميها به، ثم قال بعد مدة يا حرة وقصد النداء لم تعتق، ومن قال لمكاس طالبه بضريبة عبده: هو حر بقصد الإخبار عتق ظاهراً لا باطناً، أو لامرأة زاحمته: تأخري يا حرة فبانت أمته لم تعتق ، أو لعبده افرغ من عملك وأنت حر ونوى حراً من العمل قبل باطناً فقط(۱)، وترجمة الصريح والكناية كالطلاق(۱) فيما يظهر.

فرع:

من قال لعبده: أنت ابني أو أنت أبي وأمكن، أو لأمته أنت أمي وأمكن ذلك من حيث السن عتق المخاطب، وإن عرف نسبه من غيره أو جهل وكذبه وهو مكلف، وثبت نسب المجهول الصغير أو المصدق، وإن قال له: يا ابني فقياس نظيره في الطلاق عدم العتق $(^{7})$, ومن قال لعبده مستهزئاً: قم يا حر عتق $(^{1})$, أو أنت حر مثل هذا وأشار إلى عبده الآخر عتقا، وكذا مثل هذا العبد فيما ينبغي ، ومن قال لرجل: أنت تعلم أن عبدي حر عتق، أو تظن أو ترى فلا $(^{\circ})$, ومن قال لعبد غيره: أنت حر لم يعتق، إلا إذا ملكه، وكذا أعتقتك، أو قد $(^{7})$ أعتقتك في معرض الإقرار، فإن ذكره



⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۲/۷)، العزيز شرح الوجيز (۳۰۲/۱۳)، الروضة (10.4.7)، السنى المطالب ((2.7.7))، مغني المحتاج ((2.7.7)).

⁽٢) يُنظر: تُحفة المحتاج (١٠/٠٠٤)، نهاية المحتاج (٣٨١/٨).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢١/٤٥١، ٥٥١)، تحفة المحتاج (١/١٠٠).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٨٣/١٢)، أسنى المطالب (١٩٣٤).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٠/١٣)، الروضة (١٨٤/١٢)، أسنى المطالب (٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٦٢٤/٤)، مغنى المحتاج (٦٢٤/٤).

⁽٦) في "ب" (وقد).

في معرض الإنشاء لغا، وإن أطلق فالوجه مراجعته، فإن لم يفسر(1) ترك(1).

فرع:

يصح تعليق العتق بصفة، فإن كانت مشيئة العبد كأنت حر إن أو (1) إذا شئت اشترط فوراً (1) فإن قال: لا أشاء ثم قال (0): شئت لم يعتق، أو أنت حر كيف شئت اشترط مشيئته ، ولا يبطل التعليق بالرجوع عنه بالقول، بل بزوال ملكه عنه ، وإن عاد، وبموت السيد إن لم يقيد بما بعد الموت. والإعتاق بعوض معاوضة كالخلع فمن السيد بشوب تعليق ومن المستدعي بشوب جعالة، فإذا قال السيد: أعتقتك بكذا أو العبد: أعتقني بكذا فأجاب الآخر فوراً عتق ولزمه المال، فإن تنازعا في القبول صدق العبد بيمينه ، وإن قال: أعتقتك بكذا إلى شهر فقبل فوراً عتق والمال مؤجل شهراً (1) ، أو أنت حر إن ضمنت لي كذا فضمن عتق ولزمه المال، فإن أعطيتني كذا عتق بالإعطاء من مال وصبي له به أو وهب له، لا من أو إن أعطيتني كذا عتق بالإعطاء من مال وصبي له به أو وهب له، لا من مال سيده، أو إن دفعت إلى ألفاً في رمضان فدفعها قبله لم يعتق ، ولو شيء عليه والمال للسيد، وقيل يتراجعان بالقيمة، فإن زاد المال عليها رد شيء عليه والمال للسيد، وقيل يتراجعان بالقيمة، فإن زاد المال عليها رد

(١) في "ب" (يقر).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٠٩/١٣)، الروضة (١٠٩/١٢)، أسنى المطالب (٢٥/٤)، ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٠٩/١٣).



^{(ُ}۲) ينظر: العزَيز شرح الوجيز (٣٠٨/١٣)، الروضة (١٠٨/١٢، ١٠٩)، أسنى المطالب (٤٣٥/٤).

⁽٣) قوله: (أو إذا شئت) غير موجود في "ب".

⁽٤) (فورأ) غير موجود في "ب".

⁽٥) (قال) غير موجود في "ب".

السيد الزيادة، وقيل المال للسيد وعلى العبد له قيمته(١).

ولو أعتقه على نحو خمر أو على خدمته مدة مجهولة أو مؤبدة فقبل عتق وعليه قيمته، أو معلومة كشهر من الآن أو بعمل معلوم فقبل عتق بالملتزم، فإن تعذرت خدمة جميع الشهر أو العمل لمرض مثلاً لزمته قيمته، أو نصف الشهر (٢) فنصف قيمته في تركته إن تعذر بموته، وفي ذمته إن كان بمرضه (٣).

فرع:

يجوز تفويض عتق العبد إليه كجعلت عتقك إليك أو خيرتك أو أعتق نفسك، فإذا أعتقها فوراً عتق ('').

فرع:

لو قال: أي عبيدي ضرب فلاناً، أو أيهم ضربه فلان فهو حر، فضربه الكل أو ضربهم فهل يعتق الكل فيهما، أو الكل في الأولى وواحد في الثانية؟ فيه تردد، والأول أوجه.

ولو قال: أول من دخل الدار من عبيدي، أو من دخل أولاً من عبيدي، أو أي عبد منهم دخل أولاً فهو حر، فدخل واحد فقط عتق، أو اثنان معاً ثم ثالث لم يعتق أحد، وإن قال في هذه الصورة: أول من يدخل وحده عتق/ الثالث، ولو قال: آخر من يدخل من عبيدي حر، فدخلوا أفراداً فلا عتق حتى يموت السيد فيتبين عتق آخرهم دخولا ممن يملكه

⁽٤) ينظر: الروضة (١٠٩/١٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٥١/٤)، أسنى المطالب (٤/٣٥١)، مغني المحتاج (٦٢٥/٤).



⁽١) وهذا القول هو الظاهر.

⁼ ينظر: مغنى المحتاج (٢٢٦/٤).

⁽٢) في "ب" (شهر).

⁽۳) ينظر: التهذيب (۳۰۹/۱۳)، العزيز شرح الوجيز (۳۰۹/۱۳)، الروضة (۳۰۹/۱۲)، أسنى المطالب (٤٣٦/٤)، تحفة المحتاج (٤٠٢/١٠).

وقت التعليق(١).

فرع:

لو قال: كلما صليت ركعة فعبد من عبيدي حر، وكلما صليت ركعتين فعبدان وكرر التعليق هكذا إلى عشر ركعات ثم صلاها عتق سبعة وثمانون، أو إلى عشرين فصلاها عتق ثلاثمائة وتسعة وثلاثون، وإن علق بغير "كلما" إلى عشر عتق خمسة وخمسون (١).

فرع:

لو قال: إن رأيت عيناً فأنت حر وأطلق عتق برؤية ما يسمى عيناً كالمبصرة وعين الماء والدينار(")، أو إن قرأت القرآن أو قرآناً(') فكالطلاق وقد مر.

فرع:

لو قال لعبده: إن لم أحج هذه السنة فأنت حر، وتنازعا فيه فأثبت العبد أن سيده كان بالكوفة يوم النحر عتق^(٥)، ولا نظر إلى احتمال سيره إلى عرفة في ليلة واحدة من طريق الكرامة، ولو أثبت السيد بما^(١) ادعاه فالقياس تعارضهما لتكاذبهما فلا عتق.



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۱۰/۱۳)، الروضة (۱۱۰۹/۱۲)، أسنى المطالب بحاشيته (٤٣٦/٤).

⁽٢) ينظر: أسنى المطالب (٣٠٩/٣).

⁽٣) ينظر: الروضة (١٢/٠١٠)، أسنى المطالب (٤٦٧/٤).

⁽٤) لو قال: إذا قرأت القرآن فأنت حر، لا يعتق إلا بقراءة جميع القرآن، أو قرآناً عتق بقراءة بعض القرآن.

⁼ ينظر: الروضة (١٩١/١٢).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١٠/١٣)، الروضة (١١٠/١٢)، أسنى المطالب (٤٣٦/٤).

⁽٦) في "ب" (لما).

فرع:

لوقال لعبديه: إذا جاء الغد فأحدكما حر، فجاء وهما في ملكه عتق واحد فعليه تعيينه، أو قد زال ملكه عن أحدهما فلا عتق، وإن عاد إلى ملكه قبل الغد أو وقد زال ملكه (1) عن نصف أحدهما فقط لزمه التعيين، فإن عين من بقي كله عتق (1) أو من بقي نصفه عتق ذلك، ويقع النظر في السراية، وإن قال لهما: إذا جاء الغد وأحدكما (1) ملكي فهو حر فجاء وله أحدهما عتق، أو نصف أحدهما فلا عتق (1)، لو (1) قال لعبده و عبد غيره: أحدكما حر لغا، وهو مشكل بنظيره في الطلاق.

فرع:

لو قال لعبده: أعتقتك قبل أن أخلق لم يعتق، وكذا عبيدي أحرار وله عبد فقط.

فرع:

لو قال: من بشرني من عبيدي بكذا فهو حر، فأرسل أحد عبيده عبده الآخر مبشراً فقال: عبدك فلان يبشرك بكذا عتق المرسل لا الرسول^(١).

فرع:

لو قال: إن اشتريت عبدين صفقة فلله علي إعتاقهما، فاشتري

⁽٦) ينظر: الروضة (١٨٣/١٢، ١٨٤)، أسنى المطالب (٤٦٣/٤).



⁽١) في "ب" زيادة (قبل الغد، أو وقد زال ملكه).

⁽٢) (عتق) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "ب" (في ملكي).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١٠/١٣، ٣١١)، الروضة (٢١٠/١٢)، أسنى المطالب (٤٣٦/٤).

⁽٥) في "أ-ب" (فلو).

ثلاثة صفقة لزمه إعتاق اثنين(١).

(١) ينظر: الروضة (١٨٤/١٢)، أسنى المطالب (٢٦٣/٤).



فعـــل

للعتق خصائص⁽¹⁾ منها: السراية، فإذا عتق بعض رقيق كيده عتق، أو جزءاً شائعاً منه كنصفه فباقيه إماله أو لغيره، فإن كان له ولم يتعلق به مال عتق باقيه، ولو معسراً سراية، لا تعبيراً بالبعض عن الكل⁽⁷⁾، فعلى السراية⁽⁷⁾ لو قال: إن دخلت الدار فيمينك أو فخنصرك حر فدخل وقد فقدت أو ولا خنصر له لم يعتق (أ)(أ)، لو أوصى بعتق نصف عبد أو وكل بإعتاق عبد، فأعتق الوصي أو الوكيل نصفه عتق ولم يسر⁽¹⁾، ومن أعتق أمة تبعها حملها الذي يملكه وإن استثناه، أو عكسه عتق الحمل فقط إن نفخ فيه الروح، لا قبله (^{۲)}، لكن لو قال لحامل: عتق الحمل فقط إن نفخ فيه الروح، لا قبله (^{۲)}، لكن لو قال لحامل: لها أو لحائل: إن ولدت فولدكِ أو كل ولد تلدينه حر فولدت عتق ، أو إن كان أول من تلدين ذكراً فهو حراً، أو أنثى فأنت حرة فولدتهما في صحة السيد، أو في مرض موته ووقى الثلث بالكل، فإن ولد أولاً الذكر عتق وحده، أو الأنثى عتقت الأم والذكر تبعاً دون الأنثى، أو ولدا معاً، أو جهل السبق والمعية فلا عتق، وكذا لو ولدت ذكرين أو أنثيين معاً، وإن علم السبق والمعية فلا عتق، وكذا لو ولدت ذكرين أو أنثين معاً، وإن علم

(١) أي: خصائص ينفرد بها عن الطلاق.

ينظر: الروضة (١١٠/١٢).

(۲) ينظر: الوسيط (٤٦٣/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣١٢/١٣، ٣١٢)، أسنى المطالب (٤٣٦/٤).

(٣) في "ب" (لكن لو).

(٤) ينظر: مشكل الوسيط لابن الصلاح [بهامش الوسيط (٤٦٣/٧)].

(٥) في "أ-ب" (لو).

(٦) ينظر: الروضة (١٨٤/١٢).

(۷) ينظر: أسنى المطالب ($1/2 \times 1/2 \times 1/2$



السابق وجهل عتق الذكر فقط، وحصل الشك في عتق الأم فليبين ، فإن مات قبله فهي رقيقة، وإن ولدتهما في مرض موته ولا يملك غيرها ومن ولدت أقرع بينها وبين الذكر، فإن أقرع(١) عتق وحده إن وقى به الثلث، وإن قرعت قومت حاملاً به يوم ولدت الأنثى إن ولدتها أولاً وعتق منها ومن الذكر قدر الثلث، وإذا(٢) قومت الأنثى بمائة والأم حاملاً بالابن بمائتين عتق نصفها(٣) ونصفه وهو بمائة(١) ويبقى للورثة باقيهما بمائة والبنت بمائة(٥).

وإن كان الباقى لغيره سرى بشروط:

الأول: يساره وقت الإعتاق بقيمة باقيه ولو كافراً والعبد مسلم، وولاء كله له، وإن(٦) كان باقيه مرهوناً أو مدبراً أو مكاتباً وعجز، ويلزمه قيمة حصة شريكه، فإن أيسر ببعضها سرى بقدره، واليسار هنا بملك ما يباع للدين، وإن لم يملك غيره، أو كان/ عليه دين أيضا بقدره فيضارب الشريك بحقه مع الغريم^(٧).

فرع:

عبد لاثنين بالسوية وقيمته عشرون، فقال موسر بعشرة فقط لأحدهما: أعتق نصيبك عنى بهذه العشرة ففعل عتق عن الطالب ولا يسري ، أو بعشرة في ذمتى ففعل عتق كله وأخذ الشريكان العشرة نصفين والباقى لهما في ذمته، أو وقيمته عشرة والحالة هذه فللمعتق

1/4 20

⁽١) في "أ-ب" (قرع).

⁽٢) في "ا-ب" (فإن). (٣) في "أ-ب" (نصفه ونصفها).

^{(ُ}٤) في "ب" (مأئة).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١٣/١٣ ـ ٣١٥)، الروضة (١١١/١١، ١١١)، أسنى المطالب (٤٣٧/٤)، مغنى المحتاج (٦٢٧/٤).

⁽٦) في "أ-ب" (ولو).

⁽٧) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١٥/١٣)، الروضة (١١٢/١٢)، أسنى المطالب $(\xi \pi / \xi)$ ، مغنى المحتاج $(\xi \pi / \xi)$.

ثلثاها ولشريكه ثلثها(1)، أو قيمته ثلاثون عتق خمسة أسداسه(1) نصفه بالاستدعاء وثلثه بالسراية ويتناصف السيدان العشرة(1).

من له نصفا عبدين قيمتهما سواء فأعتق نصيبه فيهما معاً وهو موسر بقيمة نصف أحدهما عتق نصيبه منهما، وسرى إلى نصف نصيب شريكه منهما فيعتق من كل ثلاثة أرباعه، أو مرتباً عتق الأول، وكذا الثاني لأن قيمة باقي الأول دين وهو لا يمنع السراية، ويأخذ الشريك ما في يده، والباقي في ذمته، ولو أعتق ولا مال له الشقصين معاً لم يسر، أو مرتباً عتق كل الأول بالمباشرة والسراية ونصيبه من الثاني، ولا يسري (أ)، ولو كان العبد لثلاثة فأعتق اثنان نصيبهما وأحدهما موسر قوم عليه نصيب الثالث، أو أحدهما موسر بقدر ثلثه والآخر بقدر ثلثيه (أ) سرى إلى الكل(أ).

فرع:

يسري عتق من علق عتق نصيبه بصفة فوجدت وهو موسر (٧).

فرع:

من أعتق نصيبه من عبد في مرض موته فإن وسع ثلث ماله عند الموت جميعه قوم عليه باقيه وعتق عليه، وإن وسع نصيبه فقط لم يسر، أو نصيبه وبعض الباقي قوم عليه ذلك القدر، وإن أعتق المريض نصفي

⁽۷) ينظر: التهذيب (۲۹۵/۸).



⁽١) في "أ-ب" (أو وقيمته).

⁽٢) في "ب" (أسداس).

⁽۳) ينظر: النهذيب (٣٦٦/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣١٦/١٣)، الروضة (٣١٦/١٢)، أسنى المطالب (٤٣٨/٤).

⁽٤) (ولا يسري) غير موجود في "ب".

⁽٥) في "ب" (ثلثه).

^{(ُ}٦) ينظر: التَهذيب (٣٦٧، ٣٦٧، ٣٦٧)، العزيز شرح الوجيز (٣١٦/١٣، ٣١٧)، الروضة (١١٨/١٣، ٢١٨)، أسنى المطالب (٤٣٨/٤، ٤٣٩).

مشتركين وتساويا قيمة فإن وسعهما ثلثه عتقا مطلقاً وغرم قيمة نصيب شريكه، وإن وسع نصيبه فقط فإن أعتقهما معاً لم يسر أو مرتبا عتق كل الأول فقط، وإن وسع نصيبه ونصيب شريك فقط فإن رتب العتق عتق كل الأول ونصيبه من الثاني فقط، وإلا فهل يعتق نصيباه ونصف نصيب شريكه منهما وهو ثلاثه أرباعهما كما لو أعتقهما في الصحة وهو موسر بنصيب أحدهما فقط، أم يقرع فمن قرع عتق مع نصيبه من الثاني فقط؟ وجهان (۱)، ولو وسع الثلث أخذ نصيبه فقط، فإن أعتقهما معاً أقرع فمن قرع عتق من الثاني، ولو أعتق قرع عتق منه الثاني، ولو أعتق النصفين وهما جميع ماله مرتباً عتق ثلثا نصيبه من الأول فقط، أو معاً النصفين وهما جميع ماله مرتباً عتق ثلثا نصيبه من الأول فقط، أو معاً ومات أقرع فمن قرع عتق منه ثلثا نصيبه وهو ثلث ماله (۲).

فرع:

من أوصى بإعتاق نصيبه من عبد أو تدبيره أو بإعتاق بعض عبده فأعتقه الوصي لم يسر وإن وسعه الثلث، وإن أوصى بإعتاق نصيبه وبتكميل عتق باقيه كمل من الثلث وإن لم يرض الشريك، سواء قال: أعتقوا نصيبي وكملوا باقيه، أو واشتروا باقيه وأعتقوه، أو أعتقوا نصيبي عتقاً سارياً، لأنه متمكن من الثلث، فإذا أوصى بالتكميل فقد أبقى لنفسه قيمة العبد من الثلث فكان موسراً به، فإن ضاق ففيما احتمله (٣).

(١) ذكر ذلك النووي ولم يرجح.

ينظر: الروضة (١١٥/١٢).

ورجح الأنصاري والرملي الكبير أنه يقرع فمن قرع عتق مع نصيبه من الثاني فقط

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٤٣٩/٤).

(۲) ينظر: التهذيب (۲۷۱/۸، ۲۷۲)، العزيز شرح الوجيز (۳۱۸/۱۳، ۳۱۹)، الروضة (۱۱٤/۱۲، ۱۱۰)، أسنى المطالب (٤٣٩/٤).

(٣) ينظر: التهذيب (٣٧٢/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣١٩/١٣، ٣٢٠)، الروضة (٣) ينظر: التهذيب (٣٢٠)، أسنى المطالب (٤٤٠، ٤٣٩/٤).



ولو أوصى بعتق نصيبه من عبدين أعتقا ولا سراية، فإن قال: وكملوا عتقهما ووسعهما الثلث كمل، أو وسع باقي واحد فهل يعتق ثلاثة أرباع كُلِّ أو يقرع فمن قرع عتق كله مع نصيبه من الآخر فقط؟ وجهان(١).

الشرط الثاني: أن يعتق نصيبه باختياره، كأن اشترى بعض من يعتق عليه، وإن لم يعلم المشتري أنه قريبه، أو قبل هبته أو الوصية به بنفسه أو وكيله أو وارثه، كأن أوصى له نائبه فقبله أخوه بعد موته، أو قبل عبد هبة بعض من يعتق على سيده، لا بغير اختياره كإرثه وتعجيزه مكاتبه (۱) نفسه، وقد ملك بعض من يعتق على سيده، وكذا لو ملك مكاتب بعض أصله أو فرعه حيث يصح وعتق بعتقه، ومن ملك بعض ابن أخيه فباعه بثوب مثلاً ثم مات وورثه أخوه فرد الثوب بعيب رجع إليه الجزء المبيع وعتق بلا سراية (۱)، خلافاً للروضة (۱) هنا، كما لو رد عليه المشتري المبيع بعيبه.

ومن أوصى/ له ببعض أمّة له منها ابن أو ببعض ابن أخيه فمات ه٣٤٠ب وقبل الوصية ابنه أو أخوه عتق عليه البعض ولم يسر ، ومن أوصى له ببعض أمّة فمات ووارثه (٥) أخوه لأبيه فقبل الوصية عتق البعض على الميت وسرى إن وسع ثلثه قيمة الباقي إذ قبول وارثه كقبوله، ومن

(١) ذكر النووي الوجهين بلا ترجيح.

ينظر: الروضة (١١٦/١٢).

ورجح ابن المقريء أنه يقرع فمن قرع عتق كله مع نصيبه من الآخر فقط. ينظر: أسنى المطالب (٤٤٠/٤).

(٢) في "أ-ب" (وتعجيزه مكاتبه، أو تعجيزه مكاتبه نفسه).

(٣) ينظر: وذلك لأنه لم يعتق باختياره بل ضمناً، وها ما رجمه ابن المقريء. أسنى المطالب (٤٤٠/٤).

(٤) قال في الروضة (١١٧/١٢): "الأصح هذا السراية، والله أعلم).

(°) في "ب" (وورثه).

اشترى هو وأجنبى أباه صفقة عتق نصيب الابن وسرى(١).

فرع:

من ملك ابن أخيه ومات معسراً وعليه دين مستغرق ووارثه (7) أخوه أبو الابن ملكه ولا يعتق(7)، وكذا لو كان الوارث لا يعتق عليه عبد التركة فأعتقه والحالة هذه و هو معسر.

الشرط الثالث: ألا يتعلق بملك شريكه حق لازم، فلو أعتق شريك نصيبه وباقيه موقوف أو مستولد لم يسر، وكذا لو أولدها المالكان مرتباً والأول معسر ثم أعتق أحدهما نصيبه (ئ)، ويتجه مثله فيما نذر عتقه، أو وقفه، أو بيع بشرط عتقه، أو أوصي بعتقه، أو علق بصفة بعد الموت ومات السيد ولم يعتق بعد (°).

الشرط الرابع: أن يوجه العتق إلى نصيبه كأعتقت نصيبي من هذا، أو ما أملكه منه، وكذا لو أعتق الكل، لا أعتقت نصيب شريكي، فإن أعتق النصف وأطلق حمل على نصيبه، لا^(١) الإشاعة، وكذا البيع والإقرار، وعلى التقديرين يعتق كله للموسر، وعلى الحصر لو قال رجل لمالك نصف عبد: أعتق نصيبك عنى بألف فأعتق نصفه وأطلق فله

⁽٦) في "ب" (لا على الإشاعة).



⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۰/۷)، التهذيب (۳۹۸، ۳۹۲)، العزيز شرح الوجيز (۱۱۸ (۲۱۸))، أسنى المطالب (٤٤٠/٤)، (٤٤١). الروضة (۲۱/۱۱)، أسنى المطالب (٤٤٠/٤).

⁽٢) في "ب" (وورثه).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٢٢/١٣)، الروضة (١١٨/١٢)، أسنى المطالب (٣٤١/٤).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٧/٥٦٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٢٢/١٣، ٣٢٣)، الروضة (٤٤١/٢)، أسنى المطالب (٤٤١/٤).

^(°) ينظر: تحفة المحتاج (١٠/٠١٤)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٥) ينظر: المحتاج (١/٤٤).

الألف، ولو^(۱) باع نصفه وأطلق أو وكل شريك شريكه بعتق نصيبه أو بيعه فقال: أعتقت أو بعت نصفه وأطلق- عتق نصيبه، وصح بيعه، وسرى العتق بشرطه، كما لو نوى ذلك، وإن نوى نصيب موكله فعكسه، وكذا الإقرار^(۱).

ولو وكلا ثالثاً بعتقه وأحدهما موسر فقال الوكيل: أعتقته عن الموسر وكذبه وصدقه المعسر لم يصدق الوكيل، وللمعسر تحليف شريكه

فرع:

لو قال الشريكان للعبد: إن دخلت الدار فأنت حر، أو قال كل واحد: فنصيبي منك حر فدخلها عتق نصيب كل واحد عنه، وكذا لو وكلا ثالثاً في عتقه فأعتقه دفعة، وإن ترتب التعليق أو التوكيل اعتباراً بوقت الوقوع، ولو قال أحدهما: أنت حر قبل موتي بشهر مثلاً ثم بعد تعليقه بيوم مثلاً نجز الآخر عتق نصيبه، فإن مات المعلق لدون شهر من التعليق عتق عن المنجز الموسر، وكذا إن مات لشهر فقط من أول لفظ التعليق أو لفوت شهر بأيام، وإن مات لشهر فقط من تمام لفظ التعليق عتق عن المعلق، أو شهر من آخر لفظ المنجز عتق عن كل نصيبه (٣).

فرع:

من علق عتق عبده أو حصته منه بالدخول، ثم حجر عليه، ثم دخل، فإن حجر عليه بفلس لم يعتق اعتباراً بوقت الدخول، أو بسفه أو

(۲) ينظر: الوسيط (۷/٥٦٤)، العزيز شرح الوجيز (۳۲۳/۱۳، ۳۲٤)، الروضة (۲) ينظر: الوسيط (۱۱۸/۱۲)، أسنى المطالب بحاشيته (٤٤١/٤).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٢٤/١٣، ٣٢٥)، الروضة (١١٩/١٢، ١٢٠)، أسنى المطالب (٤٢/٤).



⁽١) في "أ" (فلو).

بجنون عتق ، وإن علقه بجنونه فجن ففي العتق وجهان (۱) ، أو بمرض مخوف فمرض ثم بريء منه عتق من أصل المال، أو مات منه فمن ثلثه ($^{(7)}$) ولو علقه بولادة امرأته فخرج بعض الولد وباع العبد، ثم خرج باقيه في مدة الخيار عتق، أو بعده فلا.

فرع:

تحصل السراية بمجرد الإعتاق، ولا يتوقف على أداء قيمتها، فيثبت له حكم الحر في الإرث والشهادة والجناية والحد⁽¹⁾، وهل تحصل الحرية دفعة واحدة؟ وجهان ، قال الإمام⁽⁰⁾: ينتقل الملك ثم يعتق، وقيل: يحصلان معاً.

ولو أعتق موسر نصيبه من حامل عتق نصيبه منها ومن الحمل وسرى إلى باقيهما، وسراية الإيلاد كالعتق، فمن أحبل أمة له نصفها إن كان موسراً سرى إيلاده بالعلوق فيغرم لشريكه نصف قيمتها ونصف المهر، لا نصف قيمة الولد، فلو وطئها الآخر بعد العلوق لزمه المهر للأول فيتقاصان، وإن كان معسراً لم يسر إيلاده، لكن الولد حر فيغرم لشريكه قيمة نصفه، ولو أحبلها الآخر أيضاً وهو معسر نفذ إيلادهما في ملكهما ولزم كل واحد للآخر نصف المهر فيتقاصان (١)، ولو ولدت أمة

⁽٦) ينظر: الوسيط (٢٦٦/٧)، العزيز شرح الوجيز ((77/17))، الروضة ((77/17)) المنهاج مع شرح المحلي ((77/1))، أسنى المطالب ((171/17))



_

⁽١) الوجه الأول: أنه لا يعتق، كما لو أعتق في حال جنونه.

الوجه الثاني: أنه يعتق؛ لأن سبب الإيقاع حصل في الصحة، وهو شبيه بما لو على فعله ناسياً.

وأوجه الوجهين ثانيهما.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٤٧٠/٤).

⁽٢) في "ب" (مرض).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢٠١/١٢، ٢٠٢).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٢٦/١٣)، الروضة (١٣٠/١٢).

⁽٥) حكاه عنه الأنصاري في أسنى المطالب (٢/٤٤).

اثنين أو مدبرتهما ولداً فادعاه أحدهما عتق عليه ولو معسراً، وغرم قيمة حصة الآخر ونصف المهر، وصارت أم ولد له موسراً فيغرم نصف قيمتها ونصيبه فقط معسرأ

فرع:

عبد لثلاثة لواحد نصفه ولآخر ثلثه ولآخر سدسه فأعتق أحدهم نصيبه وهو موسر بالكل سرى إلى الباقي، أو بالبعض سرى بنسبة ٢٤٦/أ مقدورة من نصيب الآخرين،/ فإن أيسر بثلث الباقى عتق ثلث نصيبهما، ولو أعتق اثنان منهم نصيبهما دفعة أو علقاه بصفه قوم الباقى على الموسر منهما، وعليهما بالسوية إن كانا موسرين(١).

فرع:

المعتبر في التقويم للسراية قيمة يوم الإعتاق و(١) الإحبال، فإن اختلف الشريكان فيها فإن كان العبد حاضراً والعهد قريب قومه عدلان، فإن شهدا(") بما ادعاه أحد الشريكين اتبع بلا يمين، أو بفوق ما ادعاه المغروم له فله ما ادعاه فقط، أو بدون ما ادعاه الغارم لم ينقص عنه، أو برتبة بين ما ادعاه عُمل بالبينة، فإن(٤) لم يكن العبد حاضراً حلف المعتق، ولو اختلفا في وجود صفة فيه تزيد بها قيمته كالكتابة واتفقا على قيمته دونها، فإن حضر وأحسنها ولم يمكن تعلمها بعد العتق صدق المدعى، وإن أمكن أو غاب أو مات فالمنكر، ولو اختلفا في عيب خلقى في عضو ظاهر كالكمه والعبد غائب أو ميت صدق المعتق بيمينه، أو في

^{.(}٤٤٣

⁽١) ينظر: الوسيط (٢٦٦/٧)، التهذيب (٣٧٩، ٣٦٩)، العزيز شرح الوجيز (٣٢٧/١٣)، الروضة (١٢١/١٢، ١٢٢)، المنهاج مع شرح المحلى (٣٥٣/٤)، أسنى المطالب (٤٣٣٤)، تحفة المحتاج (٩/١٠).

⁽٢) في "أً" (أو).

⁽٣) في "ب" (شهد).

⁽٤) في "أ-ب" (وإن).

حادث أو في عضو باطن فالمنكر(١).

فرع:

إذا مات المعتق الموسر قبل الغرم وماله حاضر أخذت منه قيمة السراية، أو وقد أعسر أو وماله غائب فهي في ذمته (٢).

فرع:

إذا سرى العتق إلى باقي أمة فوطئها غير المعتق قبل أخذه القيمة بشبهة لزمه المهر لا الحد(٣).

فرع:

لو قال لشريكه في عبد: إذا أعتقت نصيبك فنصيبي حر⁽¹⁾، أو فكل العبد حر، أو فنصيبي حر بعد عتق نصيبك فأعتق نصيبه وهو موسر سرى، أو معسر أو قال: فنصيبي حر مَعَ أو حَالَ عتق نصيبك عتق نصيب كل واحد عنه ، وكذا لو قال: فنصيبي حر قبل عتق نصيبك وهما معسران أو المعلق معسر أو موسر وأبطلنا الدَّور⁽⁰⁾، وإلا⁽¹⁾ لم يعتق شيء، ولو

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٢٥/١٣)، الروضة (١٢٦/١٢)، مغني المحتاج



⁽۱) ينظر: التهذيب (۲۷۸/۱۳)، العزيز شرح الوجيز (770/77-77)، الروضة (177/17)، أسنى المطالب (177/17)، مغني المحتاج (179/5).

⁽٢) ينظر: الروضة (١٢٣/١٢)، أسنى المطالب (٤٤٣/٤).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٣٣/١٣)، الروضة (١٢٥/١٢).

⁽٤) (حر) غير موجود في "ب".

^{(ُ}هُ) ذُكر النووي أن الأصتح بطلان الدَّور. ينظر: الروضة (١٢٦/١٢).

⁽٦) أي: إن صححنا الدور -كما قاله ابن الحداد- فلا يعتق شيء على أحد من الشريكين لأنه لو نفذ لعتق نصيب القائل قبله، ولو عتق لسرى، ولو سرى لبطل عتقه، فيلزم من نفوذه عدم نفوذه. وفيما ذكر دور، وهو توقف الشيء على ما يتوقف عليه، أي وجوداً وعدماً، وهو دور لفظي.

أعتق المعلق نصيبه في كل الصور عتق وسرى إن كان موسراً، و على صحة الدور لو قال سيد لعبده: إن أعتقتك فأنت حر قبْلُ^(۱) لم يتمكن من إعتاقه، وإن صدر هذا من شريك امتنع اعتاقهما، ولو قال أحدهما: إن بعت نصيبك فنصيبى حر قبله لم يصح البيع^(۱).

فرع:

من قال لشريكه المعسر: أعتقت نصيبك فأنكر، فإن علمه المدعي معسراً فلا دعوى ولا تحليف، وإن زعم يساره وحلف لم يعتق منه شيء، فإن اشترى المدعي نصيبه عتق بإقراره ولا يسري، أو قال ذلك لشريكه الموسر ليغرم له قيمة نصيبه، فإن أقر ولو بعد إنكاره أو ثبت ببينة غرمها له، وإن أنكر وحلف رق نصيبه، وإن نكل وحلف المدعي فله القيمة، ولا يعتق نصيب المنكر، إلا إن شهد به المدعي مع آخر والمنكر معسر فيعتق نصيبه بالبينة ونصيب المدعي بإقراره، ولا يسري إلى نصيب المنكر وإن أيسر إذ لم ينشيء عتقاً، فهو كقول الشريك لرجل: اشتريت نصيبي ثم أعتقه فأنكر وحلف فيعتق نصيبه ولا يسري.

ولو ادعى كل شريك على الآخر إعتاق نصيبه وهما موسران، فإن أنكرا وحلفا عتق العبد، ولا غرم على أحد، والولاء موقوف إذ لا يدعيه أحد، أو وهما معسران لم يعتق شيء فإن صار كله لأحدهما عتق نصيب⁽¹⁾ شريكه⁽¹⁾، ولا يسري، وإن باعا نصيبهما لغيرهما صح، ولا



^{.(771/}٤)

⁽١) في "ب" (قبله).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۸/۷، ٤٦٩)، التهذيب (۸/۸، ٣٦٩)، العزيز شرح الوجيز (770, 770, 770)، الروضة (770, 170, 170)، المنهاج مع شرح المحلي (707/٤)، أسنى المطالب (880, 280, 280, 280)، تحفة المحتاج (880, 280, 280, 280))،

⁽٣) في "ب" (فإن).

⁽٤) في "ب" (نصيبه).

عتق، أو وأحدهما موسر عتق نصيب المعسر فقط، ووقف ولاؤه، وإن ملكه المعسر عتق كله بإقراره(٢).

فرع:

لو نفر(") طير فعلق شريك في عبد عتق نصيبه بإن كان غراباً، والآخر بإن لم يكنه، فجهل وهما معسران فلا عتق ظاهراً، ويعتق باطناً قسط أحدهما، فإن صار كله لأحدهما أو لثالث عتق أحد النصيبين إن تساويا قدراً، وإلا فالأقل، ولا يرجع الثالث المشترى على أحدهما بشيء، وإن لم يعلم بالتعليق قبل الشراء، ولو تبادلا بالنصيبين فإن أقر بالإبهام فلا عتق، والحكم بعد المبادلة كقبلها، وإن كذب كل الآخر عتق كله، ووقف الولاء، أو أحدهما فقط، عتق ما صار إليه فقط ووقف ولاؤه، أو وهما موسران عتق نصيب أحدهما مبهماً وسرى، ووقف الولاء، ولكل دعوى نصيبه على الآخر وتحليفه بتاً أنه لم يحنث، أو والمعسر أحدهما عتق نصيبه فقط('').

لو قال أحدهما: أعتقناه جميعاً وهما موسران، أو القائل فقط، فأنكر الآخر وحلف عتق العبد، وغرم/ المقر لشريكه قيمة نصيبه، ووقف ٣٤٦/ب ولاؤه، فإن مات العتيق عن مال ورثه المقر فقط أخذ نصف المال إرثاً، وأخذ قدر ما غرم من الباقى، فإن عاد المنكر وأقر رد ما أخذه من المقر واسترد ما أخذه المقر منه، وإن عاد المقر وأقر أنه أعتق العبد كله، أو

(١) (شريكه) غير موجود في "ب".

⁽٢) ينظر: الوسيط (٢٩/٧٤)، التهذيب ٣٦٧/٠٨، ٣٦٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٣٦/١٣)، الروضة (٢١/١٢، ١٢٧)، أسنى المطالب (٤٤٤/٤).

⁽٣) نفر: نفر الطائر إذا جزع وتباعد.

ينظر: القاموس ص(٤٨٥)، مادة (نفر)، المصباح المنير (٢١٧/٢).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٣٦٨/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٣٧/١٣، ٣٣٨)، الروضة (۱۲۷/۱۲)، أسنى المطالب (٤٤٤٤).

نصيبه أولاً قبل، وله ولاء الكل(١).

فرع:

لو شهد اثنان من ملاك عبد أن الثالث أعتق نصيبه، فإن كان معسراً قبلا، وعتق نصيب الثالث فقط، أو موسراً فلا، ويعتق نصيبهما بلا تقويم، ولو شهد عدلان بعتق موسر نصيبه من عبد ورجعا بعد الحكم به غرما قيمة نصيبه، وكذا نصيب الشريك إن صدقهما وغرمه، وإلا لم يلزمه لشريكه شيء (٢).

وإن شهد اثنان بعتق واحد نصيبه وآخران بعتق الآخر نصيبه وهما موسران، فإن اختلفا تاريخاً عتق على الأول فيغرم قيمة نصيب الآخر، وإن لم يؤرخا عتق كله بلا تقويم، فإن رجع الشاهدان عن أحدهما لم يغرما للشك في أن العتق فيما شهدا به أو بسراية ما شهد به الآخران، وإن رجع الكل غرموا قيمة كله (٣).

فرع:

لو أعطى عبد أحد مالكيه خمسين ديناراً ليعتق نصيبه منه فأعتقه، فالنص⁽¹⁾ أن لشريكه مطالبته بنصف الخمسين وقيمة العبد، ويرجع المعتق على العتيق بخمسة وعشرين.



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۳۸/۱۳، ۳۳۹)، الروضة (۱۲۹/۱۲)، أسنى المطالب (٤٤٤٤، ٤٤٥).

⁽۲) ینظر: التهذیب (۳۲۸/۸)، العزیز شرح الوجیز (۳۳۹/۱۳)، الروضة (۲۳۰/۱۲)، أسنی المطالب ($\xi > 0/5$).

 ⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٤١/١٣، ٣٤٢)، الروضة (١٣٢/١٢، ١٣٣)، أسنى المطالب (٤/٥/٤، ٣٤٦).

⁽٤) أي: نص الإمام الشافعي. ينظر: الأم (٤٣/٨).

قال ابن الصباغ^(۱): وينبغي حمله على ما إذا^(۲) وقع على العين^(۳)، وإلا رجع بقيمة ما أعتق بالعوض المستحق، ويحتمل حمله على ما إذا قوم العبد بخمسين فتستوي هي والعوض ، ولو قال: إن سلمت إلي^(٤) هذه الخمسون فأنت حر لم يعتق إذ لم يسلم له.

فرع:

مريض يملك نصفي سالم وغانم وهما كل ماله، واستويا قيمة، فقال: أعتقت نصيبي من سالم وغانم عتق ثلثا نصيبه من سالم فقط، أو أعتقت نصيبي منكما عتق ثلثا نصيبه من أحدهما فيقرع، أو وهما ثلث ماله عتق في الصورة الأولى سالم فقط بالمباشرة والسراية، وفي الثانية النصفان فقط(°).

فرع:

لو اشترى أمة حاملاً زَوْجُها وابنها والحمل من الزوج وهما موسران عتقت على الابن نصفها بالملك، والباقي بالسراية، وعتق الحمل

(١) حكاه عنه الرافعي في العزيز شرح الوجيز (١٣/ ٣٤).

وابن الصباغ: عبدالسيد بن أبي ظاهر محمد بن عبدالواحد بن محمد البغدادي ، أبونصر بن الصباغ، ولد سنة ٠٠٤هـ، وأخذ عن القاضي أبي الطيب، وبرع حتى رجحوه في المذهب الشافعي على الشيخ أبي إسحاق.

له مصنفات عدة منها: الشامل، وكتاب الكامل، وكتاب الطريق السالم، والعمدة في أصول الفقه، توفي سنة ٤٧٧هـ ببغداد.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٢٩٩/٢)، طبقات الشافعي للإسنوي (٣٩/٢).

(٢) في "ب" (إذا ما).

(٣) أي: عين الخمسين.

(٤) في "ب" (لي).

(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٤١/١٣)، الروضة (١٣١/١٢)، أسنى المطالب (٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٤١/١٣)، الروضة (٤٤٥/٤).



عليهما، ولا تقويم(١).

ومنها: العتق بالقرابة، فإذا ملك حراً أصله أو فرعه بالنسب وإن بعدا، لا غيرهما من القرابة، ولا ولد زناه عتق عقب الملك $[V^{(7)}]$ إن ملكه في المرض ودينه مستغرق، ويندب للكامل قبول هبتهما والوصية بهما له، ويلزم ولي الناقص [القبول] $[V^{(7)}]$ إن لم تلزم المحجور نفقته حالاً ويعتق، فإن أبى الولي الخاص قبل له القاضي، فإن أبى قبل الناقص إذا كمل، ولعله في الوصية دون الهبة، ولو وهب له بعض أصله أو فرعه أو وصى له به قبل له الولى حتماً، لا إن كان موسراً كما لا يشتريه له $[V^{(7)}]$.

فرع:

لو جرح عبد أباه ثم اشتراه الأب ومات بالسراية عتق من ثلثه (°). ومن قال لولد عبده الحر: بعتك أباك فأنكر عتق الأب بإقرار سيده (۲).

ومنها: امتناع العتق بالمرض؛ فإذا أعتق مريض عبده ولا يملك غيره ولم يستغرقه $^{(\Lambda)}$ دينه أو تبرع لوفائه $^{(\Lambda)}$ الوارث أو غيره عتق ثلثه



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱/۱۳۳)، الروضة (۱۳۱/۱۲)، أسنى المطالب (۱/۱۳۱).

⁽٢) في "ب" (لا).

⁽٣) [القبول] غير موجود في الأصل، و "أ"، والمثبت من "ب".

⁽٤) ينظر: المهذب (٢/٥، ٦)، الوسيط (٧/٠/٤، ٤٧١)، العزيز شرح الوجيز (٤٧١ ٣٥٤/١)، الروضة (١٣٣/١٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٤/١٥)، أسنى المطالب (٤/٦٤٤، ٤٤٧)، تحفة المحتاج (١٢/١٠، ٤١٣)، مغني المحتاج (٦٣٣/٤).

⁽٥) ينظر: الروضة (١٣٥/١٢).

⁽٦) ينظر: أسنى المطالب (٤٤٧/٤).

⁽٧) في "ب" (يستغرق).

⁽٨) في "أ -ب" (بوفائه).

إن لم يمت قبل سيده، وإلا مات رقيقاً، فلو كسب مالاً بعد عتقه فهو لورثة سيده، ولو وهب عبداً وأقبضه ومات قبل الواهب ولا مال له غيره مات على ملكه، فعليه تجهيزه، أو وله مال غيره وكان قد أوصى بوصايا أخرى جعل الميت عدماً، وتنفذ وصاياه من ثلثه (١) الباقي، وإن أتلفه المتهب حسب من الثلث، فإن ضاق عنه غرم المتهب للورثة الزائد على الثلث.

فرع:

لو أعتق مريض ثلاثة دفعة قيمتهم سواء وهو يملك غيرهم عتق ما يخرج من الثلث، أو وهو لا يملك غيرهم ثم مات قبل موت السيد عبد دخل في القرعة، فإن خرج أولاً سهم الحرية له بان موته حراً ورق الحيان، أو سهم الرق لم يحسب على الورثة؛ بل عن (٦) المعتق لأنه يريد الثواب ثم يقرع بين الحيين فمن قرع منهما عتق ثلثاه كما لو خرجت أولاً لحي، وكذا لو مات أحدهم بعد السيد وقبل أن تقبضه الورثة، وأما بعد قبضهم وقبل القرعة فيحسب عليهم، حتى لو قرع أحد الحيين عتق كله، وحصل المورثة مثلاه وهو الحي وإن خرج الميت الرق أعيدت الآخرين، وحصل للورثه مثلاه وهو الحي وإن خرج الميت الرق أعيدت الآخرين، فإن قرع الميت عتق نصفه، أو/ الحي فثلثه، ولو قتل أحدهم قبل موت السيد أو بعده أدخل في القرعة، فإن قرع أحد الحيين عتق، أو القتيل بان الميد أو بعده أدخل في القرعة، فإن قرع أحد الحيين عتق، أو القتيل بان الميد أو بعده أدخل في القرعة ولا قود إن قتله حر، بخلاف ما لو قال سيد أن خرجت فأنت حر قبله فخرج ومات بها فيقاد لتعين الحرية فيه،



⁽١) في "أ" (الثلث)، وفي "ب" (ثلث).

⁽۲) ينظر: الوسيط ($\sqrt{7}/2$)، العزيز شرح الوجيز (17/17، 159)، الروضة (177/17)، المنهاج مع شرح المحلي (177/17)، أسنى المطالب (177/17)، تحفة المحتاج (1/0/13).

⁽٣) في "أ-ب" (على).

وهناك تعينت بالقرعة(١).

ومنها: الإقراع؛ فإذا نجز مريض عتق عبيده فإن كان دفعة كأعتقتكم، وكسالم وعائم وفائق أحرار وضاق ثلثه عنهم ورد ورثته الزائد أقرع بينهم، وكذا إن قال: سالم وغانم وفائق حر، ولم يرد الأخير، وإلا قبل فلا إقراع، وإن كان مرتباً كسالم حر وغانم حر وفائق حر أو سالم حر ثم غانم ثم فائق عتق الأول فالأول إلى تمام الثلث، وإن علقه بموته كإذا مت فأنتم (١) أحرار أو أعتقتكم بعد موتى، أو قال: إذا مت فسالم حر ثم قال لغانم ثم قال لفائق كذلك أقرع أيضاً(٣)، وكذا لو أوصى بعتقهم دفعة، أو قال لوصيه: أعتق سالماً ثم قال له في غانم ثم فائق كذلك ، وكذا لو دبر عبداً وأوصى بعتق آخر، ثم إذا كانوا جماعة فهل يفرد كل فريق ويقرع بين عتقى التدبير والوصية فمن قرع عتق، أو يجمع (ث الفريقان ويستوعب بالثلث من قرع ؟ وجهان (°) ، و (١) لو قال: إن أعتقت غانماً فسالم حر فأعتق في مرض موته غانماً وخرجا من الثلث عتقا، وإلا تعين غانم، وكذا إن أعتقت غانماً فسالم حر حال عتق غانم ثم أعتق غانماً في مرض موته، ولو علق بعتق غانم عتق عبدين ثم أعتق غانماً ووسعهم الثلث عتقوا، وإلا قدم غانم، فإن بقى بعض الثلث أقرع للآخرين، فمن قرع عتق ما يسعه الباقى من كله أو بعضه، فإن وسع معه



⁽۱) ينظر: المهذب (۷/۲)، الوسيط (۷/۳۷، ٤٧٤)، التهذيب (۳۷٤/۸)، العزيز شرح الوجيز (۳۲٤/۱۳)، الروضة (۱۳۷/۱۲، ۱۳۸)، أسنى المطالب (٤٨/٤).

⁽٢) في "ب" (فإنكم).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٥١/١٣)، الروضة (١٣٩/١٢)، أسنى المطالب (٤٤٨/٤).

⁽٤) في "ب" (جميع).

⁽٥) أوجه الوجهين أنه يجمع الفريقان ويستوعب بالثلث من قرع. جاء ذلك في هامش "أ" [١٣٤/ب].

⁽٦) في "أ-ب" (فرع).

بعض الآخر عتق ذلك البعض(١).

ولو قال: يا سالم أنت حر حال إعتاقي غانماً لم يصح؛ لأن الإعتاق قبل الإيقاع ولابد أن يرتب الوقوع على الإيقاع فيؤدي إلى تقدم عتق سالم.

ولو قال: إن مت فسالم حر، وإن مت من مرضي هذا فغانم حر فمات منه أقرع إذا ضاق الثلث، وإن بريء ثم مات عتق سالم وبطل تدبير غانم المقيد(٢)، وهنا مسائل قدمتها في الوصايا.

فرع:

يعتبر لمعرفة الثلث في الموصى بعتقه قيمته يوم الموت، وفي المنجز عتقه في المرض يوم العتق، وفي الباقي للورثة أقل قيمة من الموت إلى قبضهم له، فلو نجز عتقاً وأوصى بعتق قوم كل وقته، فإن وسعهما الثلث عتقا، أو أحدهما فالمنجز أو بعضه إن نقص، وإن زاد الثلث عليه عتق من الآخر بقدر الزائد، ولو قال مريض: أحد هؤلاء حر وأوصى بعتق أحدهم (٣) كُتِب رقعة عتق ورقعة وصية به ورقعتان للتركة فمن خرج له الوصية فكأنه فمن خرج له الوصية فكأنه أوصى بعتقه، ثم الحكم ما مر، ويجوز أن يميز الثلث بالقرعة أولاً ثم يميز بين المنجز والآخر (٤).

فرع:

إذا أقرع بين العبيد المنجز عتقهم في مرض الموت فمن قرع منهم فهو حر من الإعتاق لا القرعة فله كسبه من يومئذ ولا يحسب من الثلث،

⁽١) ينظر: الروضة (١٣٧/٦، ١٣٨)، أسنى المطالب (١/٣).

⁽٢) ينظر: الروضة (١٣٧/٦).

⁽٣) في "ب" (ثم).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٥٣/١٣)، الروضة (١٤٠/١٢)، أسنى المطالب (٤٤٩/٤).

ومن رق فكسبه قبل موت السيد محسوب على الوارث من الثلثين أو بعده فلا، ولو قبل القرعة لحصوله على ملك الوارث، فلو أعتق مريض ثلاثة أعبد دفعة واحدة وقيمة كل عبد مائة ولم يخلف غيرهم فكسب أحدهم قبل موت السيد مائة أقرع بينهم، فإن قرع الكاسب عتق وله كسبه ورق الآخران، وإن قرع أحد الآخرين عتق ثم يقرع بين الآخر والكاسب، فإن قرع الآخر عتق تلته وبقى للورثة ثلثاه والكاسب وكسبه، وإن قرع الكاسب وقع الدور إذ يعتق بعضه ويتوزع كسبه على ما عتق وما رق، ولا يحسب عليه حصة ما عتق، وتزيد التركة بحصة ما رق فتزيد حصة ما عتق فتنقص حصة التركة، فيعلم أن معرفة ما يعتق(١) منه متوقفة على معرفة ما يبقى من كسبه للورثة، ومعرفة ما يبقى متوقفة على معرفة ما يعتق منه (۱)، واستخراجه بأن يقال عتق منه شيء وتبعه (۱) مثله من كسبه فيخرج مائة بالقرعة الأولى وشيئان بالثانية يبقى للورثة ثلاثمائة إلا شيئين، وما عتق مائة وشيء إذ ليس الشيء الثاني مما عتق ٣٤٧ وسيب بل تابع له، ويجب أن يبقى للورثة ضعف ما عتق/ فتلاثمائة إلا شيئين تعدل ضعفى ما عتق والذي عتق عبد وشيء من عبد وهو مائتان وشيئان فإذا جبرت وقابلت عدلت ثلاثمائة مائتين وأربعة أشياء فيسقط('') مائتان بمئتين تبقى مائه تعدل أربعة أشياء فالشيء ربع المائة، فيعتق ربعه ويتبعه ربع كسبه ويبقى للورثة ثلاثة أرباعه وثلآثة أرباع كسبه والعبد الآخر وذلك ضعف ما عتق(٥).

وإن كان الكسب خمسين فقرع ثانياً غير الكاسب عتق سدسه وهو ستة عشر وثلثان فيبقى للورثة خمسة أسداسه والكاسب وكسبه ومبلغه

⁽١) في "أ-ب" (عتق).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٥٣/١٣، ٣٥٤)، الروضة (١٤١/١٢)، أسنى المطالب (٤٤٩/٤).

⁽٣) (وتبعه) غير واضح في "أ".

⁽٤) في "ب" (فليسقط).

⁽٥) ينظر: أسنى المطالب (٤/٩/٤، ٥٥٠).

مائتان وثلاثة وثلاثون وهو ضعف ما عتق، وإن قرع ثانياً الكاسب عتق منه شيء وتبعه من كسبه نصف شيء يبقى للورثة عبدان ونصف شيء ، والحاصل أنه يعتق منه السبع ويبقى للورثة ستة أسباعه وهى خمسة وثمانون وخمسة أسباع وستة أسباع الكسب وهي اثنان وأربعون وستة أسباع والعبد الآخر بمائة، فالجملة مائتان وثمانية وعشرون وأربعة أسباع وهي ضعف ما عتق(١). وإن كان الكسب مائتين وقرع ثانياً غير الكاسب عتَّق ثلثاه فيبقى للورثة ثلثه والكاسب وكسبه، أو وقرع ثانياً الكاسب عتق منه شيء وتبعه من كسبه مثلاه لأن كسبه مثلاً قيمته يبقى للورثة أربعمائة إلا ثلاثة أشياء تعدل مثلى ما عتق وهو مائة وشيء وذلك مائتان وشيئان، فتجبر وتقابل فتعدل أربعمائة مائتين وخمسة أشياء، فتسقط مائتان بمائتين تبقى مائتان تعدل خمسة أشياء، فالشيء خمس المائتين وهو خمسمائة فيعتق من الكاسب خمساه وذلك أربعون ويتبعه (٢) خمسا كسبه وهو ثمانون غير محسوب فقد عتق مائة وأربعون فتبقى للورثة ثلاثة أخماسه وهي ستون وثلاثة أخماس كسبه وهي مائة وعشرون مع العبد الآخر، وجملته مائتان وثمانون وهو ضعف ما عتق (۳)(۴)

وإن كسب كل عبد مائة فإن قرع واحد تبعه كسبه ثم إذا قرع آخر عتق نصفه وتبعه نصف كسبه غير محسوب على الورثة ويبقى لهم نصفه ونصف كسبه مع العبد الآخر وكسبه، وجملته ثلاثمائة وهو ضعف ما عتق، وإن كان الكسب بعد موت السيد لم يحسب من الثلث، فإن (°)

⁽١) ينظر: الوسيط (٤٧٦/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣٥٤/١٣، ٣٥٥).

⁽٢) في "ب" (وسبعه).

⁽٣) في "ب" (عتقا).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٤٧٦/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣٥٤/١٣)، الروضة (٤٥٠/٤). المطالب (٤٥٠/٤).

⁽٥) في "ب" (فإذا).

قرع كاسب فكسبه له، وإن رق فهو للورثة، فإذا^(۱) كان كسب واحد مائة وقرع تبعه كسبه، أو قرع غيره رق الآخران، ولا يقرع ثانياً بل الكسب للورثة إذ حدث على ملكهم^(۱).

فرع:

ما كسبه الموصى بإعتاقه قبل موت الموصى للموصى تزيد به التركة والثلث، وبعد موته للعبد (٣).

فرع:

زيادة قيمة من نجز عتقه ككسبه، فإن قرع تبعته ولم (أ) يحسب عليه، وإن قرع غيره حسبت الزيادة على الورثة (أ)، ففي المثال المتقدم إن قرع ذو الزيادة عتق ورق الآخران، أو غيره عتق، ثم إن قرع ثانيا غير ذي الزيادة عتق ثلثه (أ) إن كانت الزيادة مائة، وثلثاه إن كانت مائتين، وسدسه إن كانت خمسين ، وإن قرع ثانيا ذو الزيادة عتق ربعه وبقي للورثة باقيه بمائة وخمسين مع العبد الآخر بمائة وهو ضعف ما عتق أولاً وآخراً، ويقاس عليه حيث كانت (الزيادة مائتين أو أكثر، ولو نقصت قيمة واحد منهم قبل موت السيد فإن نقص من قرع للعتق حسب قيمة واحد منهم قبل موت السيد فإن نقص من قرع للعتق حسب

(١) في "ب" (فإن).

⁽٧) (كانت) غير موجود في "أ".



⁽۲) يَنظر: الُوسَيط (۲/۲۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۳/۵۰۳)، الروضة (۲/۱۲).

⁽٣) يُنظر: العزيز شرح الوجيز (٣٥٥/١٣)، الروضة (٢/١٢)، أسنى المطالب (٤٥٠/٤).

⁽٤) في "أ" (ولا).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١/٥٥٣)، الروضة (٢/١٢)، أسنى المطالب (٤٥٠/٤).

⁽٦) (ثلثه) غير موجود في "أ-ب".

النقص عليه، أو من(١) رق لم يحسب على الورثة.

ومن ملك عبداً فقط فأعتقه وقيمته مائة فنقصت خمسين عتق خمسه لأن قيمة الخمس كانت عشرين فيبقى للورثة أربعون،، أو ثلاثة أعبد فقط فأعتقهم وكل واحد بمائة فنقص أحدهم خمسين فإن قرع عتق وحده، أو غيره عتق منه خمسة أسداسه وهي ثلاثة وثمانون وثلث ويبقى للورثة سدسه والعبد الآخر والعبد الناقص، وجملة ذلك مائه وستة وستون وثلثان وهو(١) ضعف ما عتق إذ يحسب على الورثة الباقى بعد النقص وهو مائتان وخمسون (٣)،، أو عبدين فقط/ فأعتقهما وكل واحد بمائه فنقص واحد خمسين، فإن قرع الآخر عتق نصفه وبقى للورثة نصفه والناقص وهو ضعف ماعتق ، وإن قرع الناقص دارت للحاجة إلى إعتاق بعضه باعتبار يوم الإعتاق وإلى بقاء ضعفه للورثة باعتبار يوم الموت، فيعتق منه شيء ويعود إلى نصفه فيبقى للورثة مائه وخمسون إلا نصف شيء يعدل ضعف(؛) ما عتق وهو شيء وذلك شيئان، فاجبر وقابل فمائة (٥) وخمسون يعدل شيئين ونصف شيء، فالشيء ثلاثة أخماس فيعتق منه ثلاثة أخماسه ويبقى للورثة خمساه والعبد الآخر وذلك ضعف الشيئين، والنقص بين الموت والقرعة لا تحسب على الوارث إلا اذا كان قد قيضه (١٠).

فرع:

لو كان فيمن أعتقهم أمّة ثم حملت وولدت قبل الموت فالولد

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٥٧/١٣)، الروضة (١٤٤/١٢، ١٤٥)، أسنى المطالب (٤/١٤).



1/4 2 7

⁽١) (من) غير موجود في "ب".

⁽٢) (و هو) غير موجود في "أ-ب".

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٥٦/١٣، ٣٥٧)، الروضة (٢٤٤/١٢).

⁽٤) في "ب" (نصف).

⁽٥) في "ب" (بمائة).

كالكسب، فإذا أعتق أمتين قيمتهما مائة مائة فولدت واحدة ولداً قيمته مائة فإن^(۱) قرعت التي لم تلد عتقت ورقت الأخرى وولدها، أو التي ولدت عتق ثلاثة أرباع الولد فيبقى للورثة ربعها والجارية الأخرى وهو بمائة وخمسين ضعف ما عتق^(۱).

فرع:

لو قال مريض لأمته الحامل: أنت حرة أو حملك حر فولدت لدون الأقل من الإعتاق ومات قبل تعيين أحدهما أقرع بينهما فإن قرع الولد عتق أو ما اتسع له الثلث، أو قرعت (٢) الأم عتقت وتبعها الولد من الثلث إن وسعهما وإلا فيدور كما مر في كسب العتيق إذ الولد كالكسب، فإن استويا قيمة عتق منها شيء (٤) وتبعها من الولد شيء (٥) غير محسوب عليها (١) فيبقى للورثة رقيقان إلا شيئين وهو يعدل ضعف ما عتق وهو شيء وذلك شيئان فاجبر وقابل؛ فرقيقان يعدلان أربعة أشياء فالشيء نصف فيعتق نصفها ويتبعها نصف الولد ويبقى للورثة نصفاهما وهو ضعف ما عتق ويقوم الولد يوم المولد (١)(٨).

ولو ولدت بعد موت السيد لفوق الأقل من الموت فالولد كالكسب بعده، فإن كان قد أعتق معها غيرها وقرعت الأم عتقت وتبعها ولدها، أو غيرها عتق ولا(٩) يعاد للولد، وإن ولدت لدون الأقل حسب على الورثة

(١) في "ب" (فإذا).



⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٣/٥٥٥، ٥٥٦)، الروضة (١٤٢/١٢، ١٤٣).

⁽٣) في "ب" (اقرعت).

⁽٤) (شيء) سواد في "أ".

⁽٥) (شيء) غير موجود في "ب".

⁽٦) قُولُهُ: "عليها فيبقى للورّثة رقيقان إلا شيئين وهو يعدل" غير موجود في "ب".

⁽٧) في "أ-ب" (ولد).

⁽٨) ينظر: الروضة (٢/١٢)، أسنى المطالب (٤٥٠/٤).

⁽٩) في "أ" (فلا).

فتعاد القرعة إذ الحمل يعرف^(١).

ولو خلف أمة فقط بمائة وقد أعتقها حاملاً وانفصل وتبعها فيعتق ثلث كل أمْ يقرع ليعتق ثلثا أحدهما ويرق الباقي؟ وجهان ، ولوكان جنيناً عند الموت فهل يضاف إلى التركة أولا ويكون بين الأم والورثة فيعتق ثلثها ويتبعه ثلثه ويرق باقيهما؟ قولان .

فصل

في صفة القرعة^(٢)

فإن شاء القاسم كتب أسماء العبيد وأخرج على الرق والحرية وهو أولى ، وإن شاء كتب الرق والحرية وأخرج على الأسماء ، ويندب تصغير الرقاع وتساويها وسترها بثوب مثلاً ليخرج المخرج يده تحته، ولو أقرع بغير الرقاع كأقلام مستوية ونوى وبعد واتحد الجنس جاز، لا إن اختلف كقلم وحصاة ونواة، أو اتفق الورثة والعبيد على أنه إن طار غراب مثلاً ففلان حر، أو أن من وضع عليه صبي يده حر، أو أن يجعل إلى اختيار أحد، وإذا أقرع بين ثلاثة قيمتهم سواء كتب الرق في رقعتين والحرية في ثالثة ثم إن خرجت رقعة باسم أحدهم فخرجت للحرية انفصل الأمر، أو للرق أعيدت القرعة، فإن أثبت الرق والحرية فقال المخرج: أقدم رقعة باسم هذا وقال باقي العبيد: قدمنا فيحتمل أن يقرع بين العبيد أقدم رقعة باسم ، ويحتمل أن يعرض على الرق والحرية فمن تعين أخرجت رقعة على السمه، ويحتمل أن يدفع المخرج لكل عبد رقعة، ولا يبعد اعتماد قول

ينظر: النظم المستعذب (٦/٢).



⁽١) ينظر: الروضة (١٤٣/١٢، ١٤٤)، أسنى المطالب (٤٥٠/٤).

⁽٢) القرعة: مأخوذة من قرعته إذا كففته، كأنه كف الخصوم بذلك، ومنه سميت المقرعة؛ لأنه يكف بها الدابة.

المخرج^(۱)، وهو قياس ما مر في القسمة ، ولم يذكروا من يجاب فيما^(۱) إذا أثبت الأسماء وقال: اخرج على الحرية، وقال العبيد^(۳): على الرق، أو قال الورثة: اخرج على الرق، وقال العبيد: على الحرية .



⁽۱) ينظر: المهذب (7/7)، الوسيط (8/77)، التهذيب (8/77)، العزيز شرح الوجيز (8/77)، الروضة (8/77)، الروضة (8/77)، أسنى المطالب (8/75).

⁽٢) في "ب" (فيها).

⁽٣) في "ب" (العبد).

فصل(۱)

في صفة تجزئة العبيد

فمن أعتق في مرض موته رقيقاً وهو كل ماله، فإن كان عبدين كتب في رقعتين اسميهما أو الرق والحرية وأخرج واحدة على الرق أو الحرية، أو أخرج على اسمهما(٢) فمن قرع عتق ثلثاه إن استويا قيمة، وإن اختلفا كمائتين ومائة، فإن قرع الأول عتق كله، أو الأكثر فنصفه/(٣).

وإن كان ثلاثه أعبد فإن استووا قيمة تخير بين كتب أسمائهم ٣٤٨/ب وإخراج رقعة على الحرية فمن خرج اسمه عتق، وهذا أولى لقرب الفصل، أو إخراج رقعة على الرق لتتعين الحرية للآخر، وبين كتب الرق برقعتين والحرية برقعة وأمر بالإخراج باسم أحدهم فإن خرجت له رقعة الحرية عتق ورق الآخران، وإن خرجت رقعة الرق أخرج أخرى باسم آخر، فإن خرجت له رقعة الحرية عتق ورق الثالث، أو الرق فعكسه، وإن اختلفوا قيمة كمائة ومائتان وثلاثمائة فقد يكتب الأسماء فإن خرج اسم الأقل قيمة عتق ثم أقرع، فإن خرج لذي المائتين فنصفه (١)، أو الثلاث فثلثه، وإن خرج أولاً اسم ذي المائتين عتق ورق غيره، أو ذي الثلاث عتق ثلثاه فقط، وقد يكتب الرق برقعتين والحرية برقعة ويخرج على

⁽١) في "أ" (فرع).

^{(ُ}٢) في "أ" (اسمها).

⁽٣) ينظر: التهذيب (٣٧٦/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٦٠/١٣)، الروضة (١٤٧/١٤)، أسنى المطالب (١/٤٥).

⁽٤) قوله: (فنصفه أو الثلاث فثلثه، وإن خرج أولا اسم ذي المائتين) غير موجود

الأسماء أو الأعيان(١).

وإن زادوا على ثلاثة أعبد وأمكن تجزئتهم عدداً وقيمة كستة أو تسعة أو اثني عشر قيمتهم سواء، جعلوا ثلاثة أجزاء وعمل كما مر في ثلاثة مستويي القيمة، وكذا في ستة ثلاثة منهم قيمة كل واحد مائة وثلاثة قيمة كل واحد خمسون فيجزؤون أثلاثاً كل نفيس وخسيس جزءاً، وقيمة اثنين من الستة كل واحد ثلاثمائة وكل واحد من اثنين مائتان وكل واحد من اثنين مائة فيجعل المتوسطان سهماً ويجعل مع كل نفيس فيستوي الأجزاء عدداً وقيمة، وإن أمكن تجزئتهم قيمة فقط كخمسة واحد بمائة واثنان بمائة وإثنان بمائة جزؤوا كذلك، أو عدداً فقط كستة واحد بمائة واثنان بمائة وثلاثة بمائه جزؤوا كذلك، أو واحد بمائة واثنان بخمسين وثلاثة بخمسين جزؤوا كذلك، فإن قرع الاثنان عتقا، أو الثلاثة عتقوا ثم أقرع الواحد والجزءين الآخرين، فإن قرع المواحد عتق الثلاثة عتقوا ثم أقرع الواحد والجزءين الآخرين، فإن قرع للواحد عتق أقرع بينهما فمن قرع عتق ثلثاه ورق باقيه وكل صاحبه والعبد الآخر، أقرع بينهما فمن قرع عتق ورق صاحبه والعبد الآخر،

وإن لم يمكن التجزئه عدداً ولا قيمة كثمانية قيمتهم سواء جزؤوا ثلاثة وثلاثة واثنين حتماً لقربه من التثليث، فإن كتب الحرية والرق وخرجت أولاً الحرية لثلاثة رق غيرهم ثم يقرع بين الثلاثة بسهمي عتق وسهم رق، فمن خرج له الرق عتق ثلثاه مع صاحبيه، وإن خرجت أولاً للاثنين عتقا ثم يجعل الستة ثلاثة أجزاء اثنين اثنين، فإن خرج العتق باسم اثنين أقرع بينهما، فمن قرع منهما عتق ثلثاه، وإن كتب الأسماء وخرج اسم الاثنين عتقا ولم يقرع للستة بل يخرج رقعة أخرى، فإن

⁽۲) ينظر: التهذيب (۳۷٦/۸، ۳۷٦/۸)، العزيز شرح الوجيز (٣٦١/١٣)، الروضة (٢) ينظر: التهذيب (١٤٨/١٣)، السنى المطالب (٤٥٢/٤).



⁽۱) ينظر: التهذيب (۳۷٦/۸)، العزيز شرح الوجيز (۳۲۰/۱۳)، الروضة (۲۱/۱۲)، أسنى المطالب (٤٥١/٤).

خرجت لثلاثة أقرع بينهم فمن قرع عتق ثلثاه، ولو كانواسبعة جعلوا ثلاثة واثنين واثنين، أو كانوا(1) أربعة فاثنين(1) وواحداً وواحداً فإن قرع أحد الفردين عتق ثم أقرع للثلاثة فمن قرع عتق ثلثه، وإن قرع الاثنان رق الآخران ثم أقرع بين الاثنين فمن قرع عتق وثلث الآخر، وإن كانوا خمسة جعلوا اثنين واثنين وواحداً(1).

ولو أعتق عبداً من عبيده على الإبهام فقد يحتاج إلى جعلهم أربعة أجزاء أو خمسة أو أكثر فيفعل بحسب الحاجة ، وكذا لو كان عليه دين(°)، كما سيأتى.

فرع:

من أعتق في مرض موته عبيداً هم جميع ماله وعليه دين، فإن استغرقهم قدم الدين فيباعون له، وإن استغرق نصفهم جعلوا جزءين وأقرع بينهم بسهم دين وسهم تركة إما يكتب (أ) كل جزء في رقعة وإخراج واحدة للدين أو للتركة، وإما بكتب رقعة للدين وأخرى للتركة وإخراج واحدة لأحد الجزءين ، وإن استغرق ثلثهم جزؤوا أثلاثا وأقرع بسهم دين وسهمي تركة، أو ربعهم جزؤوا أرباعاً وأقرع بسهم دين وشهمي تركة، أو ربعهم جزؤوا أرباعاً وأقرع بسهم دين وثلاثة تركة، ويمتنع جعل سهم (١) دين وسهم (أ) عتق وسهمي تركة؛ لأنه لا يتقدم العتق على الدين؛ ولأنه لو تلف المعين للدين قبل قضائه تعلق بباقي التركة، ثم من خرج للدين بيع وقضي بثمنه، ثم يقرع للعتق وحق

⁽١) (كانوا) غير موجود في "ب".

⁽٢) في "ب" (واثنين).

⁽٣) (وواحداً) غير وأصح في "أ"، وغير موجود في "ب".

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٦١/١٣، ٣٦٢)، الروضة (١٤٨/١٢، ١٤٩).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٦٣/١٣)، الروضة (٩/١٢)، ١٥٠).

⁽٦) في "ب" (إما أن).

⁽٧) (سهم) مكرر في "أ".

⁽٨) (وسهم) غير موجود في "ب".

الورثة ، ويمتنع الإقراع بين العتق والورثة قبل قضاء الدين فقد ينقص الثلث (١)، فإن قال الورثه: نتبرع بأداء الدين ويعتق الكل فهل يجابون؟ وجهان ، وينبغى ترجيح الإجابة.

ولو أعتق/ أربعة وعليه دين مائة فأقرع للدين والتركة وبيع عبد ١٣٤٩ للدين بمائة وأقرع بين الباقين فعتق واحد ورق اثنان ثم ظهر له مال بمائة بطل بيع العبد وصار كأنه لادين، ولا تنقض القرعة فيقرع بين الذي بيع والباقين للورثة فمن قرع عتق ثلثه، وإن أعتقهم ولا دين عليه فعتق بعضهم بالقرعة ثم وجد له مال فإن خرج كلهم من الثلث عتقوا ولهم أكسابهم من وقت عتقهم، ولا يرجع الوارث عليهم بما أنفقهم؛ كمن أنفق من نكحها فاسداً جاهلاً فساده (١) ثم فرق بينهما، وإن خرج من الثلث بعض من رق أعتق بالقرعة، كمن أعتق ثلاثة أعبد ثم وجد له مال يخرج به عبد آخر من الثلث فيقرع بين الآخرين، فمن قرع عتق (٤).

وإن أعتقهم ولادين ثم ظهر دين مستغرق بطل عتقهم إلا إن أجازه الوارث وقضى الدين متبرعاً أو أبراً الغرماء منه، أو غير مستغرق لم تبطل القرعة ، وإن $^{(0)}$ تبرع الوارث $^{(1)}$ بأداء الدين نفذ العتق، وإلا رق $^{(1)}$ منه بقدر الدين، فإن بلغ نصف التركة رد نصف المعتقين، أو ثلثها فثلثهم ففي ستة أعبد قيمتهم سواء وعتق منهم بالقرعة اثنان والدين الظاهر

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۱۳/۱۳، ۳۶۴)، الروضة (۱۵۰/۱۲)، أسنى المطالب (٤٥٢،٤٥٣/٤).

⁽٢) في "ب" (بفساده).

⁽٣ُ) في "أ-ب" (كأن).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٦٤/١٣، ٣٦٥)، الروضة (١٥١/١٢)، أسنى المطالب (٤٥٣/٤).

٥) في "أ-ب" (فإن).

⁽٦) في "ب" (وأرثه).

⁽٧) في "أ-ب" (رُدَّ).

بقدر قيمة اثنين بيع به (۱) اثنان من الأربعة كيف كان وأقرع بين من عتق أولاً بسهم رق وسهم عتق، فمن خرج له الرق عتق ثلثه مع الآخر، أو والدين الظاهر بقدر ثلاثة (۱) أقرع بين العتيقين فمن قرع بالحرية عتق ورق الآخر (۱)، وفي أربعة أعبد والدين الظاهر قدر قيمة عبد بيع للدين أحد الذين رقا ثم أقرع بين الذين خرجت لهما الحرية والرق، فإن قرع من عتق كله فذاك ويعود الثلث الذي عتق من الآخر رقيقاً، أو من (۱) عتق ثلثه استقر الثلث وعاد ثلث صاحبه رقيقاً (۱).

فرع:

من قال لعبيده: أحدكم حر أو اثنان حران أو أعتقت أحدكم ونوى معيناً بَيّنه، فإن نسيه فليتذكر، فإن أبى فيهما حبس، وإن بين واحداً عتق، ولغيره إن جهل تحليفه أنه ما أراده، فإن نكل وحلف المدعي عتق أيضاً، وإن قال: أردت هذا بل هذا عتقا، وقثلُ السيد أحدهم ليس بياناً للعتق في غيره، ثم إن قال: أردت المقتول قتل به ، وإن قال ذلك لإمائه لم يكن وطؤه واحدة بياناً، فإن البينها للعتق لزمه الحد والمهر لجهلها بالعتق ، وإن مات بين وارثه، ولغير من بينه تحليفه على نفي علمه، فإن عدم الوارث أو قال: لا أعلم أقرع ، وإن لم ينو معيناً فليعين ثم وارثه، ويجب التوقف عنهم ونفقتهم إلى التعيين، فإن عين واحداً عتق وليس لغيره منازعته إن أقر بالإبهام، ولو قال: عينت هذا بل هذا عتق الأول فقط، ويتبين العتق من تلفظه به، فإن مات أحدهم فله تعينه للعتق ، ولو



⁽١) في "أ-ب" (له).

^{(ُ}٢) في "أ-ب" (ُثلثُه).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١٥/١٣)، الروضة (١٥١/١٢، ١٥٢)، أسنى المطالب (٤٥٣/٤).

⁽٤) في "ب" (ممن).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١٥/١٣، ٣٦٦)، أسنى المطالب (٤٥٣/٤).

⁽٦) في "ب" (وإن).

قال لأمتين: أحدكما حرة وأبهم فوطىء أحدهما لا مقدمته تعيين لعتق الأخرى، فلا حد عليه ولا مهر، أو لإماء أحداكن حرة ثم وطىء واحدة انحصر العتق في غيرها فيعين ، والبيع والهبة المقبوضة والإجارة كالوطء لا القتل والاستخدام والعرض للبيع ولا الإعتاق، ثم إن عين من أعتقه قبل، أو غيره عتقا، وإن عين غير من قتله لزمته الكفارة فقط، أو ومن قتله فعليه ديته والكفارة لا القود، ولو قتل أجنبي أحدهم فلا قود، ثم إن عين للعتق غير المقتول غرم قيمته، أو المقتول فكما مر ، وتعيين وارثه کهو^(۱)۔

فرع:

من قال لأعبده الثلاثه ثلاث مرات: أحدكم حر عتق واحد فقط، إلا أن يريد عتقاً جديداً، أو لأمته الحامل أو الحائل: أول من تلدينه حر فولدت ميتاً ثم حيا انحلت بالميت فيرق(٢) الحي؛ كقوله: أول من رأيت من عبيدي حر فرأى أحدهم ميتاً ، أو لعبديه: أحدكما حر بألف فقبل بالألف عتق واحد فيبينه ثم وارثه ثم يقرع فمن قرع عتق ولزمته القيمة لا المسمى، وإن قال ذلك الأمتيه وقبلتا فوطىء واحدة تعيين لعتق الأخرى^(٣).

فرع:

جارية لاثنين زوجاها بابن أحدهما فأولدها عتق نصف الولد على جده ولم يسر؛ إذ/ عتق لا باختياره، ولأن الحرية الأصلية لا تسري، بل و ٣٤٥٠ يسري عتق قن فنصفه على العلة الأولى ينعقد (١) قناً، ثم عتق على الجد،



⁽۱) ينظر: التهذيب (۱/۸، ۳۹۲، ۳۹۲)، العزيز شرح الوجيز (۳۱/۲۱۳-۳۶۸)، الروضة (٢/١٦٢-١٥٤)، أسنى المطالب (٤٥٣/٤، ٤٥٤).

⁽٢) في "ب" (فرق).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٤٨١/٧)، التهذيب (٣٩/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٦٨/١٣-٣٧٠)، الروضة (٢١/٤٥١، ١٥٥)، أسنى المطالب (٤/٤٥٤، ٥٥٥).

⁽٤) في "أ-ب" (انعقد).

وعلى الأخرى انعقد حراً(١).

فرع:

من قيد عبده ثم حلف بعتقه إن وزَنْ قيده عشرة أرطال، وأنه لا يحله هو ولا غيره، فشهد عدلان أن وزنه خمسة مثلاً فحكم بعتقه وحل، فبان عشرة لم يغرم الشاهدان إذ عتق بالحل لا بالشهادة (٢).

فرع: لو شهد عدلان أن مريضاً أعتق غانماً أو أوصى بعتقه وحكم ثلث ماله، ثم رجع الأولان لم يرد الحكم، بل يقرع بينهما، فإن قرع الأول عتق وحده وغرما(٦) بالرجوع قيمته، فيحصل للورثة كل التركة، أو الثاني عتق وحده ولا يغرمان ('').

فرع:

من مات عن ابن حائز وتركته ثلاثة أعبد قيمتهم سواء فقال: أعتق أبى في مرضه هذا، ثم قال(٥): بل هو وهذا، ثم قال: بل أعتقهم كلهم معاً، فالأول حر مطلقاً ويقرع له وللثاني ثم للثلاثة، فإن قرع الأول في المرتين عتق وحده، أو الثاني فيهما أو الأول أولاً (٦) والثاني ثانياً أو عكسه عتقا

⁽٦) قوله: (أولاً والثاني ثانياً أو عكسه عتقا دون الثالث، وإن قرع الأول أولاً) غير



⁽۱) ينظر: الوسيط (٤٨٢/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣٧٠/١٣)، الروضة (۱۵۵/۱۲)، أسنى المطالب (۲۵۵/۱۲).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۸۳/۱۳)، الروضة (۱۰٦/۱۲، ۱۰۷)، أسنى المطالب (٤/٥٥٤).

⁽٣) قوله: (و غرما بالرجوع قيمته فيحصل للورثة كل التركة، أو الثاني عتق وحده) غير موجود في "ب".

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٨٣/١٣)، الروضة (٢١/٧٥١)، أسنى المطالب .(200/2)

⁽٥) في "ب" (قال بعده).

دون الثالث، وإن قرع الأول أولاً والثالث ثانياً عتقا دون الثاني، وإن قرع الثاني أولاً والثالث ثانياً عتق الثلاثة الأول والثاني بالقرعة بمقتضى الإقرار الثانث، وإن اختلفت الإقرار الثانث، وإن اختلفت قيمتهم فكان (۱) الأول بمائة والثاني بمائتين والثالث بثلاثمائة فالأول حر مطلقاً، ثم إذا قرع له وللثاني فقرع الأول عتق أيضاً نصف الثاني، أو أقرع الثاني عتق كله، وإن قرع للثلاثه، فقرع الثالث عتق ثلثاه وهو ثلث المال، أو الثاني رق الثالث سواءً قرع للثاني أولاً أو لا، وإن قرع الأول فهو سدس المال فيقرع للثاني والثالث ليتم الثلث، فإن قرع الثاني رق الثالث ويعتق من الثاني ماعتق بالقرعة الأولى فقط من كله أونصفه، وإن قرع الثالث عتق ثلثه وهو مع الأول ثلث المال (۱).

وإن كان الأول بثلثمائة والثاني بمئتين والثالث بمائة عتق^(۱) ثلثا الأول ثم يقرع له وللثاني، فإن قرع الأول لم يزد شيء، أو الثاني عتق ثم يقرع للثلاثة، فإن قرع الأول أو الثاني لم يزد شيء أو الثالث عتق وقد عتق قبل ما إذا ضم إليه [كمل]⁽¹⁾ الثلث بل زاد⁽⁰⁾.

ومن مات عن ثلاثة بنين حائزين وثلاثة أعبد فقط قيمتهم سواء فأقر أحدهم أن أباه أعتق في مرض موته هذا، وأقر آخر أنه أعتقه مع هذا، وآخر أنه أعتق الكل عتق نصيب الأول من الأول، ثم يقرع له وللثاني لإقرار الثاني، فإن قرع الأول عتق منه ثلث آخر، وإن قرع الثاني عتق ثلثه لإقرار الثاني، ثم يقرع للكل فمن قرع عتق ولا سراية هنا، نعم

موجود في "ب".

⁽١) في "ب" (وكان).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۷۳/۱۳)، الروضة (۱۹/۱۲، ۱۹۰۱)، أسنى المطالب (٤٥٦/٤).

⁽٣) في "ب" (عتقا).

⁽٤) في الأصلُ: (كلُ) والمثبت من "أ-ب".

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٣٣٧٤)، الروضة (١٦٠/١٢)، أسنى المطالب (٥).٤٥٦).

من ملك من أقر بعتقه عتق^(١).

أو قيمتهم مختلفة كمائة للأول ومائتين للثانى وثلاثمائة للثالث عتق ثلث الأول بإقرار الأول، ثم يقرع له وللثاني، فإن قرع الثاني عتق ثلثه؛ إذ كله حر بزعم الثاني إذا خرجت له قرعة العتق؛ لأنه ثلث المال فيقبل إقراره في قسطه، وإن قرع، الأول عتق ثلثه أيضاً وسدس الثاني؛ إذ مقتضى إقراره عتق الأول إن(٢) قرع ونصف الثاني تمام الثلث فيحكم بإقراره في قسطه من كل الأول ونصف الثاني وهو سدس، ثم يقرع للكل لإقرار الثالث فإن قرع الثالث عتق تسعاه، إذ قضية إقراره عتق ثلثيه إذا قرع؛ لأنه ثلث التركة فينفذ إقراره في قسطه وهو ثلث الثلثين وذلك تسعا الكلّ ، وإن(٦) قرع الثاني عتق ثلثه المختص بالمقر الثالث؛ إذ مقتضى إقراره عتق كله آذا قرع لأنه ثلث التركة فيؤخذ في قسطه، وإن قرع ا الأول عتق ثلثه لمثل ذلك ثم يقرع لعتق قسطه من تمام الثلث، فإن قرع الثاني عتق سدسه؛ إذ نصفه مع الأول تمام الثلث قسط المقر منه ١٣٥٠ السدس، وإن قرع الثالث عتق تسعه/ إذ ثلثه مع الأول تمام الثلث وقسطه منه تسع (ع).

فرع:

لو شهد عدلان على ميت أنه أوصى بإعتاق سالم، وأقر الوارث أنه أوصى باعتاق غانم وكل واحد ثلث ماله، فإن كذب الوارث البينة عتق سالم بالبينة وغانم بإقراره، وإلا عتق سالم وأقرع لهما، فإن قرع سالم رق غانم أو غانم عتق ولا يرق سالم^(٥).

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٧٥/١٣، ٣٧٥)، الروضة (١٦٠/١٢، ١٦١)، أسنى المطالب (٤/٢٥٤، ٧٥٤).

⁽٢) (إن قرع) غير موجود في "ب".

⁽٣) في "ب" (وإذا).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٧٥/١٣)، أسنى المطالب (٤٥٧/٤).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٧٥/١٣)، الروضة (١٦١/١٢)، أسنى

فرع:

ثلاثة إخوة بأيديهم أمّة وولدها وجهل نسبه، فادعى أحدهم أنها مستولدته بهذا الولد، وآخر أنها مستولدة أبيهم، وآخر [أنهما](١) ملكه، لم يثبت نسب الولد من أبيهم لاختلافهم ولا من المقر إلا إذا صدقه كاملاً، ومدعي إيلاد الأب للأمة لا يدعي شيئاً لنفسه فلا يُحلف أخويه ولا غرم له ولا عليه، وللأمة تحليفهما أنهما لا يعلمان إيلادها للأب، وكل واحد منهما يدعي ما بيد أخيه فيحلف كل للآخر على نفي ما ادعاه في الثلث منهما يدعي ما بيد أخيه فيحلف كل للآخر على نفي ما ادعاه في الثلث الذي بيده، ويغرم مدعي إيلاده لمدعي الملك ثلث قيمة الأم والولد لإقراره بإتلاف نصيبه [منهما](١) بالإيلاد إن أقر بالشركة فيهما ويعتق عليه قسط مدعى الرق من الأم والولد بإقراره .

فرع:

قال مالك لعبديه: أحدكما حر ثم غاب أحدهما، فقال للحاضر ولثالث: أحدكما حر ومات قبل التعيين أقرع للأولين، فإن قرع أولاً الغائب عتق، ثم يقرع للآخرين فمن قرع منهما عتق أيضاً، وإن قرع أولاً الحاضر فقيل: يعتق ولا تعاد؛ إذ تعيين القرعة كتعيين المالك وهو لو⁽¹⁾ عين الحاضر للعتق ثم قال له ولآخر: أحدكما حر كان⁽⁰⁾ صادقاً فلا يعتق الآخر، وقيل: تعاد فإن قرع هو أيضاً رق غيره، أو قرع الآخر عتق

المطالب (٤٥٧/٤).



⁽١) في الأصل و "أ" (أنها)، والمثبت من "ب"، وهو موافق لما في الروضة (١٦١/١٢).

⁽٢) ُ في الأصل: [منها] والمثبت من "أ-ب"، وهو موافق لما في الروضة (٢/١٢).

 ⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۷۱/۱۳، ۳۷۸)، الروضة (۱۲۱/۱۲، ۱۲۲)، أسنى المطالب (٤٥٧/٤).

⁽٤) في "ب" (كما لُو).

⁽٥) في "ب" (وكان).

أيضاً(١).

فرع:

قال مالك إماء أربع: كلما وطئت إحداكن فواحدة منكن حرة، ثم وطيء واحدة بتغييب الحشفة عتقت واحدة مبهمة الموطوءة أو غيرها إذا نزع لا بأول الوطء، ولا يحصل التعيين ولا إخراج الموطوءة عن استحقاق العتق بإستدامته لأنه وطع واحد، ولهذا لا يستحق به عتق آخر، ولا يقرع في حياة السيد ويلزمه البيان، فإن مات أقرع بين الأربع، وإن وطيء ثلاثاً عتق بوطء كل واحدة واحدة فيقرع للأولى والرابعة لأنه بوطء المتوسطتين أمسكهما للملك، فإن(٢) قرعت الرابعة عتقت، وبوطء الثانية يستحق عتق آخر ولا حَطَّ فيه للرابعة إذ عتقت بالوطء الأول ولا للثانية إذ(") أمسكها بالوطء، فتردده بين الأولى (؛) والثانية فيقرع لهما، وبوطء، الثالثة يستحق عتق آخر لا حظ فيه للرابعة ولا لمن عتق من الأولى والثانية، فإن عتقت الأولى أقرع للثانية والثالثة، وإن قرع أولاً الأولى دون الرابعة عتقت، وبوطء الثانية يتردد العتق بينهما وبين الرابعة لأن الأولى عتقت والثانية تعينت بالوطء للإمساك فيقرع لهما فمن قرعت عتقت، وبوطء الثالثة يستحق عتق آخر لاحظ فيه للأولى ولا لمن عتق من الثانية والرابعة، فإن عتقت الثانية أقرع للثالثة والرابعة، وإن عتقت الرابعة أقرع للثانية والثالثة، ولو وطيء الأربع عتقن، ويقرع

⁽٤) في "أ" (بين الثانية والأولى).



⁽١) ذكر الغزالي والرافعي والنووي الوجهين بلا ترجيح.

ينظر: الوسيط (٧/١٨٤)، العزيز شرح الوجيز (٣٧٧/١٣)، الروضة (١٦٣/١٢).

ورجح ابن المقري القول الثاني.

ينظر: أسنى المطالب (٤٥٧/٤).

⁽٢) في "ب" (فإذا).

⁽٣) في "بِ" (إذا).

بينهن للمهر ثلاث مرات مرة: بسهم عتق وثلاثة أسهم رق، ثم بين ثلاثة بسهم عتق وسهم رق، ثم بين الثنتين بسهم عتق وسهم رق، والاحتمالات طويلة.

والضابط أن من بان عتقها قبل وطئها فلها المهر وإلا فلا (١).

ومن قال لإمائه الأربع: كلما وطئت واحدة منكن فعبد من عبيدي حر وكلما وطئت اثنتين فعبدان حران وهكذا فكالطلاق^(٣)، وقد مر.

أو كلما وطئت واحدة فإحدى بواقيهن حرة فوطيء ثلاثاً عتق غير الثالثة كل بوطء التي تليها إلا الرابعة فبوطء الأولى وترق الثالثة (٤)، وحكم المهر مرّ.

فرع:

من اشترى في مرض موته عبداً بمائتين وقيمته مائة وتركته ثلاثمائة ثم أعتقه قدمت المحاباة على العتق لسبقها(°).

فرع:

لو أعتق موسر نصيبه من حمل أمة له نصفها فولدته حياً لدون الأقل من إعتاقه عتق مباشرة وسراية، وغرم لشريكه نصف قيمته يوم ولادته ، أو ميتاً بجناية فعلى عاقلة/ الجاني غرة لورثة الجنين؛ لأنه حر، وعلى المعتق لشريكه نصف عشر قيمة أمة، أو ميتاً بلا جناية فلا شيء

(١) في "ب" (لا)

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٨٠/١٣)، الروضة (١٦٧/١٢، ١٦٨)، أسنى المطالب (٤٥٨/٤).



^{(ُ}٢) ينظر: العُزيْز شرح الوجيز (٣٧٧/١٣-٣٨٠)، الروضة (١٦٣/١٢-١٦٦)، أسنى المطالب (٤٥٧/٤، ٤٥٨).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٨٠/١٣)، الروضة (١٦٧/١٢)، أسنى المطالب (٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٨٠/١٣)،

⁽٤) ينظر: الروضة (١٦٦/١٢)، أسنى المطالب (٤٥٨/٤).

۱ ه ۳/ب

كتاب العِثق

عليه(١).

فرع:

من خلف ثلاثة أعبد فقط مستويي القيمة فشهد عدلان أنه أعتق هذين في مرض موته، فقال الوارث: إنما أعتق منهما هذا، لم يقبل في حق الآخر فيقرع لهما، فإن قرع من عينوه رق الآخر، أو الآخر عتق معينهم بالإقرار والآخر بالإقراع، وإن قال الوارث: أعتق هذا ولا أعلم حال الآخر أقرع لهما، فمن قرع عتق وحده، وإن شهد أنه أعتق الثلاثة معاً، فقال الوارث: إنما أعتق هذين أقرع للكل، فإن قرع أولاً من أنكره الوارث عتق، ثم يقرع للإقرار بين الآخرين، فمن قرع عتق بالإقرار، وإن قرع أولاً واحد من المقر لهما عتق ورق الآخران (۱).

ومنها: الولاء؛ فمن عتق عليه قن^(۳) تنجيزاً لكله أو لبعضه فسرى أو تعليقاً بصفة أو بتدبير أو كتابة أو إيلاد أو بشرائه نفسه أو طلبه عتقه بعوض أو بملك أصله أو فرعه فله ولاؤه وإن اختلفا إسلاماً وكفراً، ولو قال شخص لمالك بعض عبد ولو شريك فيه: أعتق نصيبك عني بكذا ففعل فولاؤه للطالب ويقوم باقيه عليه لا على المعتق، ويثبت أا لولاء للمعتق على أولاد (٥) العتيق وأحفاده وعتقائه وعتقاء عتقائه، ويثبت لمعتق الأب وسائر الأصول ولمعتق المعتق، ولو أعتق عتيق أبا معتقه فلكل ولاء الآخر، ولا ولاء على من لم يمس الرق أحد آبائه وأمه عتيقة، ولا على

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۸۱/۱۳ ۲۸۲)، الروضة (۱۲۸/۱۲ ۱٦۹)، أسنى المطالب (۵۸/٤).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۸۲/۱۳)، الروضة (۱۲۹/۱۲، ۱۷۰)، أسنى المطالب (٤٥٨/٤).

⁽٣) قوله: (قن تنجيزاً) سواد في "أ".

⁽٤) في "ب" (وثبت).

⁽٥) في "ب" (أولياء).

ولد حرة أصلية من عتيق أو من رقيق، فإن عتق فولاؤه لموالي أبيه (١).

ولو نكح عبد حرة أصلية وعتيقة فولدت له العتيقة ولداً ثم مات ورثت أمه ثلث ماله وباقيه لمولاها بالولاية عليه، فلو ولدت الأصلية بعده ابناً له لدون الأقل من الموت أخذ ما أخذه مولى العتيقة (٢).

فرع:

لو انعقد حر من عتيقين أو عتيق ورقيقة فولاؤه لمولى أبيه، أو من عتيقة وعبد فلمولى الأم، فترثه إن مات قبل عتق الأب، ثم إذا عتق لم يسترده مولاه، وإن عتق الأب والولد حي انجر $^{(7)}$ ولاؤه إلى مولى $^{(4)}$ الأب، ولو مات الأب قناً وعتق أبو الأب انجر إلى مولاه، وكذا لو عتق والأب حي، فإن عتق الأب انجر إلى مولاه ، ولو اشترى ابن العتيقة أباه فله ولاء الأب وفروعه لا ولاء نفسه بل هو لمولى $^{(6)}$ الأم $^{(7)}$.

ولو ولد حر من حرين أصليين وفي أجداده رقيق فعتقت أم أمه فولاؤه لمعتقها، ثم إذا عتق أبوا أمه انجر الولاء إلى معتقه، ثم إذا عتق أم أبيه انجر إلى معتقه، فإن كان أبو الأب انجر إلى معتقه، فإن كان



⁽۱) ينظر: المهذب (۲۱/۲)، الوسيط (۲۸/۸، ٤٨٤)، التهذيب (۳۹۸/۸)، الروضة (۲۱/۰۱۱)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۵۷/۶)، أسنى المطالب (٤٨/٤، ٤٥٩).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣/١٣، ٤٠٤).

⁽٣) معنى الانجرار: أن ينقطع من وقت عتق الأب عن موالي الأم، فإذا انجر إلى موالي الأب فلم يبق منهم أحد لم يرجع إلى موالي الأم، بل يكون الميراث إلى بيت المال.

ينظر: مغنى المحتاج (٦٤٣/٤).

⁽٤) في "أ" (موالي).

⁽٥) في "أ" (لموالي).

⁽٦) ينظر: الروضة (١٧١/١٢، ١٧٢)، أسنى المطالب (٤٥٩/٤).

⁽٧) في "ب" (أعتق).

الأب رقيقاً فأعتق بعد هؤلاء انجر إلى معتقه واستقر فلا يعود بانقراض جهته إلى من كان له بل يرثه بيت المال(١).

فرع:

من أعتق أمته المزوجة بعتيق^(۱) فولدت^(۳) لدون الأقل من عتقها فولاء الولد لمولاها بالمباشرة، وإن ولدته للأقل فصاعداً من عتقها والزوج يطؤها فولاؤه لمعتق الأب، وكذا إن لم يطأها وولدته للأكثر من إعتاقها، وإن ولدته لدون الأكثر فهو لمعتق الأم، ولو لاعن لنفي ولده فولاؤه ظاهراً لمولى أمه، ثم إن التحقه لحقه وحكم بالولاء لمعتقه، فإن كان ذلك بعد موت الولد رد مولى الأم ما أخذ بالإرث.

ومن أعتق أمته المزوجة بعبد وولدت لدون الأقل من عتقها فولاء الله لمولاها مباشرة فلا ينجر لجهة الأب، وكذا لما بين الأقل والأكثر ولم يفارقها الزوج ووطئها، فإن أعتق الأب انجر إلى معتقه، وإن فارقها الزوج وولدته لفوق الأكثر من فراقه انتفى عنه، أو للأقل إلى الأكثر لحقه، وولاؤه في الصورتين لمولى الأم مستقراً فلا ينجر لمعتق الأب(؛).

فرع:

1/401



⁽١) ينظر: الروضة (١٧٢/١٢، ١٧٣)، أسنى المطالب (٤٦٠،٤٥١).

⁽٢) في "ب" (لعتيق).

⁽٣) (فولدت) مكرر في "ب".

⁽٤) ينظر: الوسيط (٤٨٦/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣٩٢/١٣، ٣٩٣)، الروضة (٤٦٠/١٢) أسنى المطالب (٤٦٠/٤).

⁽٥) في "ب" (عصباتها).

أهل الولاء معتق أبي المعتق وأبيه وإن علا لا معتق سائر عصبة المعتق، ولا ترث امرأة بولاء غيرها كبنت المعتق وأخته من عتيقه، بل ترث عتيقها وأولاده وأحفاده وعتقاءه، ولو ماتت المعتقة عن ابن وأخ فولاء عتيقها للابن، فإن مات الابن قبل العتيق وله عم وخال فالولاء للخال؛ لأنه أخ للمعتقة والعم أجنبي، ولو مات معتق عن ابنين ثم مات الحدهما عن ابن ثم مات العتيق والعم حي فالولاء له دون ابن الابن، أو وقد مات (۱) عن تسعة بنين ورثه العشرة بالسوية ، وإن مات المعتق عن أخ لأبوين وأخ لأب فالولاء لذى الأبوين، فإن مات هذا عن ابن فالولاء لعمه، ويقدم في الإرث بالولاء الأخ بالعصبة وابنه على الجد، وابن عم لا إخوة له (۱).

فرع:

شرط الوارث بالولاء أن يكون عصبة للمعتق لو مات وقت موت عتيقه بصفة العتيق، فلو أعتق مسلم عبداً كافراً ومات المعتق عن ابنين مسلم وكافر ثم مات العتيق كافراً ورثه الابن الكافر، أو مسلماً فالمسلم، وإن مات العتيق مسلماً وقد أسلم الابن ورثاه (٣).

فرع:

الانتساب إما بالإعتاق فقط كمعتق معتق ومعتق معتق معتق، وإما مركب من عتق ونسب كمعتق الأب وأبي المعتق ومعتق معتق المعتق، وإذا تركب فقد يشتبه حكم الولاء ويغالط به، فيقال: إذا اجتمع أبو معتق ومعتق أب فمن يقدم؟ ويجاب بأنه إذا كان للميت أبو معتق فله معتق فلا

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز ((70/17))، الروضة ((71/17))، أسنى المطالب ((571/2))، مغني المحتاج ((571/2)).



⁽١) في "ب" (مات العم).

 ⁽۲) ينظر: الوسيط (٤٨٧/٧، ٤٨٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٩٣/١٣-٣٩٥)،
 الروضة (٢/١٧٤/١٦)، أسنى المطلب (٤٦٠/٤، ٤٦١).

ولاء لمعتق أبيه أصلاً ، وإن اجتمع معتق أبي معتق ومعتق معتق فالولاء للثاني مباشرة (١).

فرع:

لو ملك ولد أباه فعتق به (۱) ثم أعتق عبد و مات العتيق بعد موت الأب ولا عصبة له بالنسب، فإن كان المالك بنتاً ورثته؛ إذ أعتقت معتقه لا لكونها بنت معتقه، أو وله عصبة بالنسب كأخ أو ابن عم وإن بعد ورثه دون المرأة مع أنها أقرب تقديماً لعصبة النسب على عصبة الولاء ، وإن كان المالك ابناً وبنتاً ورثه الابن فقط، وكذا لو مات الابن قبل الأب وله ابن أو كان للأب ابن عم بعيد، وإن مات الابن بعد الأب وانفردت البنت فلها نصف تركته بالأخوة ونصف باقيها لأن لها نصف ولائه بإعتاقها نصف أبيه، ولو مات العتيق وانفردت فلها نصف تركته والباقي في الصورتين لمولى الأم إن كان وإلا فلبيت المال، ولو مات الأب عنها فقط فلها نصف تركته بالنسب وربعها بالولاء إذ أعتقت نصف عنها فقط فلها نصف تركته بالنسب وربعها بالولاء إذ أعتقت نصفه وثمنها إذ لها نصف ولاء الأخ بإعتاقها نصف أبيه، والباقى كما مر(۱).

فرع:

لو نكح عبد أمة عالماً برقها وأعتقا و أولدها قبل عتقهما وبعده فولاء الثاني لمعتق الأب وولاء الأول لمعتقه، أو جاهلاً برقها ثم علم وأولدها قبل علمه وبعده فالأول حر والثاني قن وقد مر ، فإن أعتقه السيد وأعتق أمه ثم أعتق الأب انجر إلى جهته ولاء الأول لا الثاني، ولو أولدها

⁽۱) ينظر: الوسيط (۷،٤٨٨)، العزيز شرح الوجيز (۳۹٦/۱۳)، الروضة (۲۱/۱۲)، أسنى المطالب (٤٦١/٤).

⁽٢) (به) غير موجود في "أ-ب".

⁽٣) ينظر: الوسيط (٤٨٨/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣٩٧/١٣)، الروضة (٣٩٧/١٢)، أسنى المطالب (٤٦١/٤).

قبل علمه بنتين فهما حرتان لا ولاء عليهما بالمباشرة(١)، فإن ملكت واحدة الأب والأخرى الأم فعتقا ثم ماتا عن البنتين فقط فلهما ثلثا تركتهما بالنسب وباقى تركة كل واحد منهما لمالكته بالولاء ، ثم إذا ماتت إحدى البنتين عن الأخرى فقط فلها نصف تركتها بالنسب ونصفها بالولاء إذ لكل واحدة ولاء الأخرى، ولو ملكتا أباهما ثم ملكت أحدهما والأب أباه وعتقا ثم مات الأب عن البنتين والجد فلهما الثلثان وله السدس بالفرض والباقى بعصوبة النسب، ثم إن مات الجد عن البنتين فلهما الثلثان والباقي نصفه لمعتقه مع الأب، ونصفه للبنتين لإعتاقهما معتق نصفه (٢).

ولو ملكتا أمهما ثم ملكت الأم أباهما وأعتقته فلهما ولاؤها مباشرة ولها ولاؤهما سراية إذ أعتقت أباهما، فإن مات الأبوان عن البنتين فقط فلهما الثلثان بالنسب والباقى بالولاء، ثم إذا ماتت إحداهما فلأختها النصف بالنسب والربع بالولاء إذ أعتقت نصف معتق أبيها والباقى لبيت المال/، ولو ملكتا الأبوين(") ثم ملكت إحداهما والأب المعسر أخاهمًا للأب ١٥٦/ب عتق نصيب الأب فإن أعتقت الأخت نصيبها ومات بعد الأب عن أختيه فلهما الثلثان بالنسب ونصف الباقى لمالكه نصفه بالولاء والباقى للأختين لإعتاقهما أباه المعتق لنصفه، فهي من اثنى عشر لمالكه نصف الأخ سُبعة والأخرى خمسة، ولو ماتت هذه أولاً ثم الأب ثم الأخ فتركتها للأب وتركته للابن والبنت بالنسب وللأخت الباقية نصف تركة الأخ بالنسب وربعها بالولاء لإعتاقها نصفه والباقى لمعتق الأب وهما بنتاه، فللحية نصفه وللميتة نصفه، فيكون بين مولاها وهي الحية وموالى الأم نصفين إن كانت عتيقة وإلا فلبيت المال('').

⁽١) ينظر: الروضة (١٧٤/١٢)، أسنى المطالب (٢٦١/٤).

⁽٢) ينظر: الوسيط (٤٨٩/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣٩٨/١٣، ٣٩٩)، الروضة (۱۷۹/۱۲)، أسنى المطالب (۲۲/٤).

⁽٣) في "ب" (أباهما).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣٩٩/١٣، ٤٠٠)، الروضة (١٨٩/١٢، ١٨٠)، أسنى المطالب (٤٦٢/٤).

ولو ملك أختان لا ولاء عليهما أمهما فعتقت ثم ملكت هي وأجنبي أباهما وأعتقاه ثم ماتت الأم فللبنتين الثلثان بالنسب والباقي بالولاء، ثم لو مات الأب عن البنتين فلهما الثلثان بالنسب ونصف الباقي للأجنبي بالولاء والباقي للبنتين بالولاء إذ عتقتا معتقة نصفه، ثم إذا ماتت إحداهما فلأختها النصف بالنسب ونصف الباقي للأجنبي بالولاء على نصف أبيها والباقي للأم لو كانت حية بالولاء على نصفه الآخر لكنها ميتة فهو للأختين مناصفة بالولاء على الأم، فنصيب الميتة وهو الثمن لمولاها معتق الأب وهو الأم والأجنبي، وحصة الأم لبنتها، وحصة الميتة منهما للأم والأجنبي، وهكذا يدور (۱)، فالسهم الدائر لبيت المال (۱).

ولو ماتت إحدى الأختين قبل الأبوين ورثاها ثم إذا ماتت الأم فللبنت النصف بالنسب والربع بالولاء على نصفها وللأب الباقي، وإن ماتت إحداهما بعدالأب و قبل الأم فلها الثلث وللأخت النصف والباقي للأم والأجنبي بالولاء على الأب، ثم إذا ماتت الأم فلبنتها النصف بالنسب والربع بالولاء على نصفها والباقي للبنت الأخرى لو كانت حية لكنها ميتة فهو لمولاها وهو الأم والأجنبي، لكن الأم ميتة فلأجنبي نصفه والباقي للأختين بالولاء على الأم وهو سهم الدور السابق حكمه (٣).

فرع:

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰۱/۱۳)، الروضة (۱۸۲/۱۲)، أسنى المطالب (٤٦٢/٤، ٤٦٣).



⁽۱) قال النووي: واعلم أن الفرضيين قالوا: إنما يحصل الدور في الولاء بثلاثة شروط: أن يكون للمعتق ابنان فصاعداً، وأن يكون منهم اثنان فصاعداً، وألا يكون الباقي منهم جائزاً، فإن اختل أحد هذه الشروط فلا دور. الروضة (١٨٢/١٢).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۲۸۹/۷، ٤٩٠)، العزيز شرح الوجيز (۲۱/۰۰، ٤٠١)، الروضة (۱۸۰/۱۲)، أسنى المطالب (٤٦٢/٤)،

لو أعتق عتيقتان لاثنين عبداً ولكل واحدة بنت فملكتا() أباهما وعتق فنصف ولاء كل بنت لموالي أمها، وولاء الأب لهما، ولكل واحدة نصف ولاء الأخرى لإعتاقها نصف الأب، فإن مات فلبنتيه الثلثان بالنسب والباقي بالولاء، ثم إذا ماتت الكبرى فلأختها النصف بالنسب والربع بالولاء والباقي لمولى أمها، ثم إذا ماتت الصغرى فالنصف من تركتها لمولى الأب والباقي للكبرى، وهي ميتة فيأخذه مولاها وهو مولى الأم والصغرى، فلمولى الأم نصفه والباقي سهم الدور().

ولوماتت البنتان ثم الأب جعلت تركته ثمانية (٣) أسهم لكل بنت أربعة، فنصف حصة الكبرى لمولى الأم ونصفه للصغرى وهي ميتة فيجعل نصفه لمولى الأم، ونصفه للكبرى وهو سهم الدور، ونصيب الصغرى يقسم هكذا فيحصل لمولى أم كل واحدة ثلاثة أثمان تركة الأب ولبيت المال ثمناها (٤).

ولو كان التصوير كما مر فملكت إحدى الأختين أمها^(٥) وعتقت فلكل واحدة النصف من ولاء الأب وولاء الأخرى تبعاً لنصف ولاء الأب، ولمعتقة الأم ولاؤها وولاء نصف أختها تبعاً لولاء الأم، فلو ماتت من لم تعتق الأم بعد الأب فلبنتيه ثلثا تركته بالنسب وباقيها بالولاء، والتي لم تعتق الأم ثلث تركتها للأم ونصفها للأخت بالنسب ولها نصف الباقي بولائها على نصفها بإعتاقها الأب ولها النصف الآخر بولائها على النصف الآخر بإعتاقها الأم، ثم إذا ماتت الأم فللبنت الحية النصف بالنسب والربع بالولاء إذ أعتقت نصف أبي معتقة الأم والباقي لبيت



⁽١) في "ب" (فملكت)

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٩/١٣).

⁽٣) قوله: (ثمانية) سواد في الأصل. والمثبت من "أ-ب".

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢/١٣).

^(°) في "ب" (أمهما). ً

⁽٦) في "أ-ب" (لولائها).

المال(١).

فرع:

لو أعتق رجل وابنه عبداً ثم مات الأب^(۱) وله ابن آخر، ثم مات العتيق^(۱) فللابن المعتق نصف ولائه مباشرة وربعه إرثاً، وولاء^(۱) باقيه للأخ الآخر إرثاً، فلو مات الابن المعتق عن ابن^(۱) ثم مات العتيق فولاؤه للأخ والابن مناصفة^(۱).

فرع:

لو أعتق أجنبي أختين لأبوين ثم ملكتا أباهما وعتق(Y) فلا ولاء لكل على الأخرى إذ عليهما ولاء المباشرة(A).

فرع:

أُولِد عبد عتيقه ثم مات الولد وأمه حية/ فلها الثلث والباقي لمولاها، ٢٥٣/أ فإن ولد للعبد ولد من حرة بعد موت ولد العتيقة (٩) لدون الأقل ردَّ مولى الأم ما أخذه، أو للأقل فلا.

خاتمــة:

رجلان كل منهما مولى لآخر من أعلى وأسفل، كأن يعتق رجل عبداً ثم يعتق والد معتقه، أو كأن يعتق كافر كافراً ثم سبي المعتق وأسلم

⁽٩) (العتيقة) غير موجود في "ب".



⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢/١٣).

⁽٢) (الأب) سواد في "أ".

⁽٣) في "ب" (فو لأؤه للأخ فلابن).

⁽٤) (ولاء) غير موجود في "ب".

⁽٥) قوله: (عن ابن ثم مات العتيق) غير موجود في "ب".

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٠٣/١٣).

⁽٧) في "ب" (وعتقت).

⁽٨) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٠٣/١٣).

العتيق وملكه أوقهر العتيق المعتق وملكه وأعتقه في الصورتين(١).

(۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٠٣/١٣)، الروضة (١٨٢/١٢، ١٨٣).



كتاب التدبير (١)

أركانه: المحل والصيغة والمالك.

أما المحل فهو الرقيق، ولو مكاتباً إلا المستولدة.

وأما الصيغة فصريحة كأنت حر، أو أعتقتك بعد موتي، وكدبرتك أو أنت مدبر، لا أنت حر بعد موتي أو لست بحر؛ إذ يصلح لفظه للاستفهام لا الإيقاع.

وكناية؛ كخليت سبيلك بعد موتي ، وشرط الكناية النية، ولو دبر نصف عبد لم يسر إلى باقيه، فإذا مات السيد عتق النصف فقط(٢)، وإن دبر بعضه مبهماً ومات وبين وارثه قدراً اعتمد، فإن ادعىالعبد زيادة

(١) التدبير في اللغة: النظر في عواقب الأمور.

ينظر: المصباح المنير (١/٩٥١)، مادة (دبر). مغني المحتاج (١/٥٥٤).

وشرعاً: تعليق عتق بالموت الذي هو دبر الحياة.

ولفظه مأخوذ من الدُّبُر؛ لأن الموت دبر الحياة، وقيل: لأنه لم يجعل تدبيره إلى غيره، وقيل: لأنه دبر أمر حياته باستخدامه وأمر آخرته بعتقه. وكان معروفاً في الجاهلية فأقره الشرع، وقيل: إنه مبتدأ في الإسلام.

ولا يستخدم التدبير في غير العتق من الوصايا.

والأصل في الباب قبل الإجماع ما رواه البخاري عن جابر؛ أن رجلاً من الأنصار دبر مملوكاً له ولم يكن له مال غيره فبلغ النبي فقال: « من يشتر يه مني؟ » فاشتراه نعيم بن النحام بثمانمائة در هم. صحيح البخاري ص(١١٥٩)، كتاب الكفارات، باب: عتق المدبر، رقم (٢٧١٦)، فتقرير النبي و عدم إنكاره يدل على جوازه.

ينظر: الحاوي (۱۰۰/۱۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۰۷/۱۳)، أسنى المطالب (٤٠٤/١٤)، تحفة المحتاج (٢٦/١٤)، مغني المحتاج (٢٤٥/٤).

(٢) ينظر: المهذب (٨/٢)، الروضة (١٨٦/١٢)، أسنى المطالب (٤٦٤/٤، ٥٦٤)، تحفة المحتاج (٢٦/١٠، ٤٢٧).



حلف على نفي علمه بها، وإن نجز تدبير يده مثلاً فهل يلغو^(۱) أو يكون تدبيراً لكله؟ وجهان^(۲) كنظيره في القذف ، وإن علقه كإذا مت فيدك حرصح ، فإذا مات عتق كله ، ولو دبر قسطه من عبد لم يسر، وإن مات وعتق^(۳) قسطه، ولو أعتق شريكه قسطه قبل الموت سرى إلى القدر المدبر.

فرع:

يصح التدبير مقيداً بشرط في الموت إن أمكن وجوده، ومعلقاً:

فالمقيد كإن مت من مرضي أو في سفري هذا فأنت حر فيتقيد به، لا إن لم يمكن كإن مت بعد ألف سنة فأنت حر ، ولو قال: إذا مت ومضى شهر أو يوم مثلاً فأنت حر ، أو أنت حر قبل أو بعد موتي بشهر أو يوم عتق بمضي المدة بعد موته وليس تدبيراً بل تعليق، وكذا تعليق عتقه بصفة بعد الموت كإذا مت وشئت الحرية أو وشاء (') فلان أو ثم دخلت الدار فأنت حر أو أنت حر بعد موتي إذا خدمت ولدي شهراً (°).

والمعلق كإن دخلت الدار فأنت حر بعد موتي أو فأنت مدبر، فمتى دخل قبل موته صار مدبراً لا إن لم يدخل قبله بل يلغو تعليقه، ولو قال: إذا مت ثم دخلت الدار أو إذا دخلت بعد موتى فأنت حر اشترط دخوله بعد

⁽١) يعني ليس بصريح. ينظر: أسنى المطالب (٤٦٥/٤).

⁽٢) ذكر النووي في الروضة (١٨٦/١٢)، وجهين بلا ترجيح. وأرجح الوجهين أنه لغو. ينظر: أسنى المطالب (٤٦٥/٤)، مغني المحتاج (٤/٤٥٤).

⁽٣) في "أ" (عتق).

⁽٤) في "ب" (أو شاء).

⁽٥) ينظر: المهذب (٨/٢)، التهذيب (٤٠٧/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣/١٣)، . ١٠٤)، الروضة (١٨٧/١٢)، أسنى المطالب (٤٦٥/٤).

الموت، ولو متراخياً، وكذا إذا مت ودخلت الدار، $|Y^{(1)}|$ إن أراد الدخول قبله، وإن (٢) قال: إذا مت فدخلت الدار فأنت حر أو إذا مت فأنت حر إن دخلت الدار فكالتعليق بالمشيئة وسيأتي ، ولو قال لعبد مالكاه معاً أو مرتباً: إذا متنا فأنت حر أو إذا متنا معاً فأنت حر عتق إذا ماتا، ثم إن ماتا معاً فهو عتق بصفة لا تدبير، أو مرتباً فبموت الأول يصير نصيب الحي مدبراً؛ إذ تعلق العتق بموته [وحده] (٣)، ونصيب الأول غير مدبر بل (١) لوارثه فله كسبه والتصرف فيه بما لا يزيل الملك كمنعه بيع ما أوصى به مها مورثه بعد موته وقبل قبول الوصية والرجوع في عارية أوصى به مدة ، ولو قال مالكاه: أنت حبيس على آخرنا موتاً فإن زاد: فإذا مات عتقت فكقولهما، إذا متنا فأنت حر، لكن منفعة العبد وكسبه بين الموتين عتقت فكقولهما، إذا متنا فأنت حر، لكن منفعة العبد وكسبه بين الموتين هنا للثاني، وكأن الأول موتاً أوصى له بها ويعتق بموته (٥).

فإن قتل بين الموتين مات قناً فقيمته للثاني وورثة الأول ولهم حسبان ما أخذه الثاني من الكسب في ثلث الأول لأنه من وصيته ولم تدخل في قيمة الرقبة، فإن^(١) لم يريدا^(١) ذلك لغا؛ لأنه تعليق للوقف^(٨).

ولو قال له أحدهما فقط: إذا متنا فأنت حر لم يعتق قسطه حتى



⁽¹⁾ في "ب" (2).

⁽٢) في "أ-ب" (ولو).

⁽٣) (وحده) سواد في الأصل، والمثبت من "أ-ب".

⁽٤) في "أ-ب" (بل هو).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٧/٥٤)، التهذيب (٤٠٧/٨)، العزيز شرح الوجيز

^{= (21.713-113)}، الروضة (11/113-114)، أسنى المطالب (27073)، مغني المحتاج (2713, 271).

⁽٦) في "أَ" (فإذاً)، وفي "بُ" (وإن).

⁽٧) (يريدا) سواد في "أ".

⁽٨) في "أ-ب" (للوقت).

يموتا سواء تقدم موت هذا أو تأخر، وعتقه متردد بين كونه وصية إن مات قبل، وتدبيراً إن تأخر موته، وقسط شريكه على ملكه قبل موته وبعده تقدم أو تأخر (١).

فرع:

من قال لعبده: أنت حر إن شئت عتق بمشيئته فوراً، أو أنت مدبر أو دبرتك إن شئت أو إن شئت فأنت مدبر أو فأنت حر إذا أو متى مت اشترطت مشيئته فوراً، فإن شاء ثم رده لم يبطل، أو عكسه بطل، وإن علق بمشيئته أو بدخوله بنحو متى اشترطت لا فوراً، فإن أخرها عرضت عليه عند إرادة القسمة لا قبلها، فإن امتنع فلهم/ بيعه لا قبل العرض، وفي الحالين تعتبر المشيئة قبل موت السيد، إلا إن قيد بما بعده أو نواه فبعده متراخياً، فإن أخر بعد الموت عالماً به بطل التعليق لا جاهلاً، ولو قال: إذا مت وشئت بالواو - فأنت حر وأراد قبل الموت أو بعده اعتمد مراده ، وفي الفورية هنا وجهان، وإن أطلق فيتجه أنها بعد الموت، وكذا لو قال: إذا مت فأنت حر إذا مت إن شئت، لكن يشترط هنا الفورية، وإن قال: إذا مت فشئت بالفاء - فأنت حر اعتبرت بعد الموت فوراً، وليس تدبيراً لوقوع العتق بصفة بعد الموت لا به، أو فمتى (۱) شئت فبلا فورية، أو إذا مت فشئت فأنت مدبر، أو إذا مت فدبروا هذا لغا، أو إن شاء زيد فأنت حر إذا مت لم يشترط فور مشيئته (۳)، فإن امتنع أو تعذرت بجنون أو خرس بلا إشارة مفهمة لم يعتق (۴).

⁽٤) ينظر: الروضة (١٩٧/١٢).



۲ ه ۳/ب

⁽١) ينظر: الحاوي (١١/١٨).

⁽٢) في "أ-ب" (متي).

⁽٣) ينظر: الحاوي (١٠٧/١٨، ١٠٨)، الوسيط (٢٩٦/٧)، التهذيب (٢٠٨/٨)، العزيز شرح الوجيز (٢١/١٤-٤١٤)، الروضة (١٩١-١٩٩)، أسنى المطالب (٤٦٦/٤، ٤٦٧)، مغني المحتاج (٤٧/٤).

وأما المالك فشرطه التكليف، فيبطل من مجنون وصبى وإن ميز، لا من محجور بسفه أو فلس ومتعد بسكره، ولولي السفيه بيع مدبره إن رأى، ولا من كافر أصلى كإيلاده وتعليقه عتقاً، ويوقف من مرتد، ولو ارتد مدبر أو سيده أو غصب المدبر حربي بقي مدبرا وعتق بموت سيده المرتد من ثلثه، ولو لحق مدبر ارتد بدار الحرب ثم سبى لم يسترق، فإن لم يعلم تدبيره إلا بعد القسمة عوض من وقع في سهمه من بيت المال، فإن تعذر نقضت القسمة(١).

فرع:

للكافر نقل مدبره وأم ولده الكافرين الأصليين إلى دار الحرب لا مكاتبه، ولو أسلم مدبر الكافر لم يجز بيعه فيجعل مع عدل ويكسب(٢) لسيده ومؤنته عليه، فإن(٣) عاد لدار الحرب أرسل اليه بما زاد منه على مؤنة العبد، وإذا مات عتق من ثلثه، فإن ضاق عن كله بيع الزائد وأخذه الورثة، ولو دبر كافر عبده المسلم لم يصح ويباع، وإن أسلم مكاتب لكافر بقى مكاتباً فإن عجزه السيد بيع('').

⁽٤) ينظر: الوسيط (٤٩٨/٧)، العزيز شرح الوجيز شرح الوجيز (٤١٨/١٣)، الروضة (١٩٣/١٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٩/٤٥، ٣٦٠)، أسنى المطالب (٤٦٧/٤، ٤٦٨).



⁽۱) ينظر: الحاوي (۱۱۷/۱۸)، الوسيط (٤٩٧/٧)، العزيز شرح الوجيز (١٥/١٣)، الروضة (١٩١/١٢)، الروضة (١٩١/١٢)، المنهاج مع شرح المحلي (۲۵۹/٤)، أسنى المطالب (٤٦٧/٤).

⁽٢) في "ب" (ويكتسب). (٣) في "أ-ب" (وإن).

فصل

التدبير تعليق عتق لا وصية، فلا يرتفع بالقول كرجعت عن تدبيره أو نقضته أو أبطلته فيه أو في نصفه ، ويرتفع بتصرف المالك فيه بمزيل الملك كالبيع، ولو بإشارة أخرس مفهمة أو كتابة، ولا يعود التدبير بعود ملكه ، فإن باع بعضه فالباقي مدبر، وكهبة مقبوضة، وبوصية به، وإيلادها، حتى لو قال: أعتقت مدبراتي لم يعتق، ولا بكتابة ورهن واستخدام وتزويج ووطء ، ولا يرد العبد التدبير قبل موت سيده أو بعده إن لم يعلقه بمشيئته (۱).

فرع:

قول السيد: أعتقوا هذا عني إذا مت وصية، فتبطل بلفظ الرجوع، بخلاف إذا مت ودخلت الدار فأثت حر^(٢).

فرع:

لو دبر عبده ثم علق عتقه بصفة أو ثم كاتبه أو عكسه فيهما صحّاً، فيعتق في الأولى بالأول من موت السيد أو الصفة، أو منه وأداء النجوم في الثانية، ثم عتقه عند سبق الأداء بالكتابة وبطل التدبير، وإن عَجَّز نفسه أو عجزه سيده بطلت الكتابة فقط فيعتق من الثلث، وفي تبعية ولده وكسبه له وجهان، وعند سبق موت السيد بالتدبير من الثلث ويبقى حكم الكتابة في تبعية ولده وكسبه، فإن لم يسعه الثلث عتق الممكن والباقي مكاتب يعتق بأداء قسطه (٣).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢٢/١٣)، ٤٢٤)، الروضة (١٩٦/١٢)، الموالب (١٩٦/١٤)، مغني المحتاج (١٩٤٤)، نهاية المحتاج



⁽١) ينظر: الروضة (١٩٤/١٢، ١٩٥٥)، أسنى المطالب (٤٦٨/٤).

⁽٢) ينظر: الروضة (١٢/٩٥١)، أسنى المطالب (٢٦٨/٤).

____ كتاب التدبير

فرع:

لو ادعى قن على سيده تدبيراً أو تعليق عتقه بصفة [فقد] (١) مر في الدعاوى، وتسمع على وارثه أن مورثه دبره وعتق بموته وأنه يعلم ذلك، فإن أنكر ولا بينة حلفه حتماً لئلا يسترق بعد عتقه ثم إن شاء حلفه أنه لا يعلم تدبيره أو أنه لا يعلم عتقه، فإن حلفه أنه لا يعلم تدبيره لم يلزم الوارث زيادة: وأنك باق على الرق، أو على نفي العتق فهل يلزمه الزيادة؟ وجهان (١)، فإن نكل الوارث وحلف العبد عتق بالتدبير وإلا رق، أو وله بينه اشترط رجلان فتشهد بالتدبير إن سمعت لفظه أو الإقرار به، لا بالعتق أو الحرية؛ لأن ذلك حكم البينة وهي تشهد بموجبه لا به بل هو منصب القاضى (١).

فرع:

عتق المدبر من الثلث وإن صدر في صحة السيد، فإذا مات ولا مال له غيره ولا دين عليه ولم تجز الورثة عتق ثلث المدبر ، وإن كان عليه دين نصف قيمته عتق ثلث/ باقيه، وإن كان له مال غيره غائب يعجز وارثه عن التصرف فيه، أو دين على معسر أو جاحد ولا بينة أو مماطل أو متعزز أو عليه دين مستغرق لم يعتق منه شيء حالاً فيوقف كسبه، فإن وقع للورثة باقي التركة أو أمكنه التصرف فيه بأن عتقه بالموت فكسبه له، وإن أمكن بعض التصرف عتق قسطه ووقف غيره، وإن أبرأه الغريم عتق من الإبراء لا الموت(أ).

.(٤.1/٨)

⁽٤) ينظر: الوسيط (٥٠١/٧)، التهذيب (٤٠٩/٨)، العزيز شرح الوجيز (٤١٠ ٤٢٩/١)، الروضة (٢٩/٤)، أسنى المطالب (٤٦٩/٤)،



⁽١) فَى الأصل: [وقد]، والمثبت من "أ-ب".

⁽۲) ذكر الماوردي الوجهين بلا ترجيح. ينظر: الحاوى (۱۲۰/۱۸)،

ينظر: الحاوي (١٨ /١١٥)،

⁽٣) ينظر: الحاوي (١٢٤/١٨، ١٢٥).

فرع:

من قال لعبده: أنت حر قبل مرض موتى بيوم، أو قال: أنت حر قبل موتى إن(١) مت فجأة فمات بعد ذلك بأكثر من يوم عتق من الأصل(١)، وكذا أنت حر في آخر أجزاء صحتى المتصلة بأسباب موتى ثم مات ، وإن قال: أنت حر قبل مرض موتى فمات فجأة فمن الثلث؛ إذ عُتق بالموت (٣).

لو علق في مرضه عتقاً بصفة ووجدت فيه ومات منه عتق من الثلث، وكذا لو علق في صحته ووجدت في(') مرض موته باختياره كدخوله، وإن وجدت بغير اختياره كالمطر فمن رأس المال، ومن علق العتق بصفة وهو مطلق التصرف فوجدت بغير اختياره وقد حجر عليه بفلس عتق أو باختياره فلا، وإن وجدت وقد جن أو حجر بسفه (٥) عتق، ولو علقه بجنونه فجن فهل يعتق؟ وجهان(١)، أو بمرض مخوف فمرض و مات منه عتق من الثلث، أو لا فمن رأس المال (٧).

٠٧٠).

(١) في "أ-ب" زيادة (أو).

⁽٧) ينظر: التهذيب (٤١٣/٨)، العزيز شرح الوجيز (٤٣١/١٣)، الروضة



⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٢١/١٣)، الروضة (١٩٩/١٢)، أسنى المطالب .(579/5)

⁽٣) ينظر: الحاوي (١٣٢/١٨)، حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب .(٤٧٠/٤)

⁽٤) في "ب" زيادة (مرضه أي). (٥) في "أ" (السفه).

⁽٢) الوجه الأول: أنه لا يعتق كما لو أعتق في حال جنونه.

الوجه الثاني: أنه يعتق لأن سبب الإيقاع حصل في الصحة وهو شبيه بما لو علق على فعله ناسياً.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٣١/١٣).

والراجح من الوجهين أنه يعتق. ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (٤٧٠/٤).

فرع:

إذا جنى مدبر ففداه سيده بقي مدبراً وإلا بيع، أو بعضه والباقي هنا مدبر، فإن مات سيده قبل البيع واختيار الفداء وهو موسر عتق وأخذ من تركته الأقل من قيمته والأرش، فإن لم يسعه الثلث وتبرع الوارث بالفدا عتق، وولاؤه لمورثه، وإن مات السيد معسراً واستغرقه الأرش لم يعتق منه شيء وإلا عتق ثلث ما فضل، ولو جُني على المدبر فلسيده قوده إن وجب أو قيمته، ولا يجب شراء عبد بها ويدبره (۱).

فرع:

لسيد المدبرة والمعلق عتقها وطؤها، فإن ولدت ولداً له صارت مستولدة وبطل تدبيرها، أو لغيره لم يتبعها في التدبير، وكذا ولد المعلق عتقها والموصى بإعتاقها، ومن قال لأمته: أنت حرة بعد موتي بشهر مثلاً عتقت بمضي المدة بعد موته، ولا يتبعها ولدها في حكم الصفة، إلا إن ولدته بعد موته، ولو قبل مضي المدة فيعتق من رأس المال، وولد المدبر يتبع أمه لا أباه رقاً وحرية (١).

فرع:

من دبر حاملاً واستثنى حملها صح إن ولدته قبل موت السيد لا بعده؛ إذ لا تلد حرة إلا حراً، وإن لم يستثنه تبعها في التدبير باللفظ لا السراية وإن ولدته في حياة السيد ، وكذا الحمل الحادث بعد التدبير إن مات السيد قبل وضعه لا بعده، والمعلق عتقها بصفة منها ووجدت وهي

⁽۲) ينظر: التهذيب ($(12/4)^3$)، العزيز شرح الوجيز ($(70.787.78)^3$)، الروضة ($(70.71)^3$)، المنهاج مع شرح المحلي ($(70.71)^3$)، أسنى المطالب ($(50.71)^3$)، أ $(50.71)^3$).



⁽۲۰۱/۱۲)، أسنى المطالب (۲۰۲٪ ٤٧٠).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۱/۷°)، التهذيب (۲۰۲/۱۳، ٤٣٢)، الروضة (۲۰۲/۱۲، ۲۰۳)، أسنى المطالب (٤٧٠/٤).

حامل، فإن ولدت قبل الموت تبعها في العتق بوجود (١) الصفة منها لا منه، فإن [ماتت](٢) قبل وجودها بطل التعليق فيها وفيه، فإن كانت الصفة من غيرها عتق بالصفة كولد المدبرة.

ويعلم وجود الحمل عند التدبير بوضعه لدون الأقل من وقت التدبير، أو لدون الأكثر وهي خلية، لا إن وضعته لفوق الأكثر أو كان لها زوج يطؤها، فإن كان قد فارقها قبل التدبير ووضعت لدون الأكثر من فراقه تبعها (٣).

ولو دبر حملاً جاز فيعتق بموت السيد دون الأم فإن باعها قبل وضعه صح وبطل تدبيره('').

فرع:

لو قالت مدبرة بعد موت سيدها: دبرني حاملاً وعكس وارثه، أو قال السيد أو الوارث: ولدت قبل التدبير وعكست صدق الوارث أو $^{(\circ)}$ السيد بيمينه، فإن نكل ردت عليها، فإن نكلت فهل الولد قن أو لا بل يحلف إذا بلغ? وجهان $^{(1)}$ ، وكذا حكم $^{(\vee)}$ اختلافهما $^{(\wedge)}$ في ولد المستولدة هل ولدته قبل موت السيد أو قبل إيلادها أو بعدهما، وللأم ولو غير مدبرة دعوى تدبير ولدها وعتقه به حسبة، وكذا الأجنبي.

⁽٨) (اختلافهما) غير موجود في "أ-ب".



⁽١) في "أ" (لوجود).

⁽٢) (ماتت) سواد في الأصل، والمثبت من "أ-ب".

⁽۳) ينظر: المهذب (۹/۲)، الوسيط (۷/۲)، التهذيب (۸/۱۵، ٤١٦)، العزيز شرح الوجيز ($(3/7)^2, (3/7)^2, (3/7)^2$)، الروضة ($(3/7)^2, (3/7)^2, (3/7)^2$)، مغني المحتاج ($(3/7)^2, (3/7)^2, (3/7)^2$).

⁽٤) ينظر: التهذيب (٨/٦١٤)، الروضة (٢٠٦/١٢).

⁽٥) في "أ-ب" (و).

⁽٦) ذكره الماوردي الوجهين بلا ترجيح. ينظر: الحاوي (١٣١/١٨).

⁽٧) في "أ-ب" (حكَّمه).

ولو وجد مع المدبرة بعد موت السيد مال فقال الوارث: إنها كسبته قبل الموت فهو تركة و عكست صدقت بيمينها، فإن أقاما بينتين قدمت بينتها، وإن أقامها الوارث دونها حكم له، ويقبل شاهد ويمين، وإن وال هوسل أقامها بوجود المال معها قبل عتقها فقالت: أودعنيه فلان وملكته بعد العتق حلفت (۱).

فرع:

لو مَلَّك السيد مُدَبَّره جارية فأولدها ملكه السيد ونسبه ثابت، ولا حد على المدبر^(۱).

فرع:

لو دبر رجلان أمتهما ثم ولدت ولداً فادعاه أحدهما لحقه، وصارت أم ولد له إن أيسر، فيغرم للآخر نصف قيمتها ونصف مهرها، وأخذ القيمة رجوع عن التدبير (٣).

⁽۱) ينظر: الحاوي (۱۳۲/۱۸)، المهذب (۱۰/۲)، الوسيط (٥٠٣/٠)، التهذيب (۱۰/۸)، العزيز شرح الوجيز (٤٣٨/١٣)، الروضة (٤٢٨/١٢)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٦٢/٤)، أسنى المطالب (٤٧١/٤).

⁽۲) ينظر: الحاوي (۱۳۲/۱۸)، العزيز شرح الوجيز (۲۳/۱۳)، الروضة (۲۰۷/۱۲)، أسنى المطالب (٤٧١/٤).

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۳)، الروضة (۲۰۷/۱۲)، أسنى المطالب (۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۲۰/۱۳)، المحتاج (۲۰۲/٤).

كتاب الكتابة(١)

وفيه بابان:

الأول: في أركانها، وهي ثلاثة:

الأول: العاقدان، وهما المالك والمملوك، فشرط المالك: صحة تبرعه؛ فلا تصح من محجور ولا من وليه ولا من مرتد^(۱)، ويندب إجابة قن طلبها إن كان أميناً كسوباً وإلا أبيحت، ولا تجب ولا تكره مطلقاً^(۳)،

(١) الكتابة: بكسر الكاف على الأشهر، وقيل بفتحها كالعتاقة.

وهي لغة: الضم والجمع، ومنه الكتابة لما فيها من ضم بعض الحروف إلى بعض. وسمي هذا العقد كتابة لأن فيها ضم نجم إلى نجم.

وقيل: سميت كتابة لأنها توثق بالكتابة من حيث إنها مؤجلة منجمة.

ينظر: الصحاح (۱۸۰/۱، ۱۸۶)، مادة (كتب). العزيز شرح الوجيز شرح الوجيز شرح الوجيز الوجيز (۲۱/۱۳)، النظم المستعذب (۱۱/۲).

واصطلاحاً: عقد عتق بلفظها بعوض منجم بنجمين فأكثر.

والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿ وَ الَّذِينَ يَبْتَغُونَ الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَاثُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمتُمْ فِيهِمْ خَيْراً } [النور: ٣٣].

ولفظها إسلامي لا يعرف في الجاهلية.

وعقد الكتابة خارج عن قواعد المعاملات من وجوه:

الأول: أن السيد باع ماله بماله؛ لأن الرقبة والكسب له.

والثاني: يثبت في ذمة العبد لمالكه مال ابتداء .

الثالث: يثبت الملك للعبد، فإن هذا العقد يقتضي تسليطه على الملك مع بقائه على الرق ولكن جوزها الشارع لمسيس الحاجة.

ينظر: العزيز شرح الوجيز شرح الوجيز (١/١٣)، ٤٤٢)، أسنى المطالب (٤٧٢/٤)، تحفة المحتاج (٢٥٣/٤)، مغني المحتاج (٢٥٣/٤).

(٢) ينظر: الحاوي (٣/١٨)، الروضة (٢١٧/١٢)، أَسنَى المطالب (٤٧٥/٤).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٤٢/١٣)، الروضة (٢٠٩/١٢)، أسنى



=

ومن كاتب في مرض موته عبداً فهو من الثلث، فإن لم يملك غيره وأدى النجوم^(۱) قبل موت السيد وهي ضعف قيمته عتق، أو مثلها فثلثاه، وإن أدى نصفها صحت في نصفه، وإن أداها بعد موت السيد فإن رد الورثة الزائد ففي ثلثه فيعتق بأداء حصته ولا يزاد في الكتابة بقدر نصف ما أدى وهو السدس لبطلانها في الثلثين، وإن أجاز الورثة الكل أو البعض عتق ما أجازوه والولاء للمورث^(۱).

وإن ملك المريض عبدين فقط وتساويا قيمة فكاتب أحدهما وباع الآخر بمؤجل ومات قبل أداء العوضين ولم تجز الورثة صحت الكتابة والبيع في ثلثيهما، ومن كاتب في صحته عبداً لا يملك غيره ثم أسقط النجوم أو أعتقه في مرض موته فإن عجز نفسه عتق ثلثه وباقيه قن، أو أراد بقاءه مكاتباً وساوت نجومه قيمته عتق ثلثه وباقيه مكاتب أو لم تساوها اعتبر الأقل(٦)، فإن كان هو النجوم عتق ثلثه وسقط ثلثها فيبقي للورثة ثلثها إن أدى وإلا فثلثا رقبته، وإن كان هو القيمة بأن كانت مائة والنجوم مائتين دارت إذ يحتاج أن يعتق منه شيء محسوب من الثلث ويسقط مثله من النجوم شيئان يبقى للورثة منها مائتان إلا شيئين تعدل شيئين ضعف ما النجوم شيئان يبقى للورثة منها مائتان إلا شيئين تعدل شيئين ضعف ما عتق، فبعد الجبر مائتان تعدل أربعة أشياء، فالشيء خمسون وهو نصف العبد فعلم أنه عتق نصفه وسقط نصف النجوم، فإن عجل ما عليه عتق نصفه، وإن لم يؤد شيئاً حكم حالاً بعتق الثلث فقط ثم أداه حكم بعتق نصفه حتى يؤدي نصف(٤) الكتابة ويستوفي وصيته وهي النصف، وحكم نصفه حكم بعتق

المطالب (٤٧٢/٤).

⁽۱) النجوم: جمّع نجم، والنجم يطلق على الوقت الذي يحل فيه مال الكتابة. ينظر: شرح المحلي على المنهاج (٣٦٢/٤)، مغني المحتاج (٢٥٣/٤).

⁽۲) ينظر: العزّيز شرّح الوجيز (۳/۸۵۱، ۶۰۹)، الروضة (۲۱۸/۱۲، ۲۱۹)، أسنى المطالب (٤٧٥/٤).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢١/٩/١٢، ٢٢٠)، أسنى المطالب المطالب (٤٧٥/٤، ٤٧٦).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (٤٧٩/٤).

وصيته بإعتاق مكاتبه أو بإبرائه عن النجوم ما مر، لكن لابد هنا من إعتاق أو إبراء بعد الموت، ولو كاتب في صحته وقبض النجوم أو أقر بالقبض في مرضه أو قبض وارثه عتق من رأس المال(١).

فرع:

ردَّة السيد بعد الكتابة لا تبطلها، لكن يدفع العبد نجومه إلى القاضي، فإن أعطاها المرتد ولم يسلم بعد قبضه لم يعتق حتى يستردها ويعطيها القاضي، فإن تلفت ومعه قدرها وأعطاه القاضي عتق، وإلا فإن عَجَّز (۱) نفسه أو عَجَّزه القاضي رق وإن أسلم السيد بعد ذلك، ولو أسلم السيد وقد قبض النجوم أو بعضها اعتد بقبضه (۱).

فرع:

لو كاتب ذمي عبده الذمي فإن سمى غير متقوم ثم أسلما أو ترافعا إلينا بعد قبضه في الكفر فقد عتق ولا يراجع، أو قبله حكمنا ببطلانها فلا يعتق بالقبض بعده، أو ترافعا بعد قبضه في الإسلام ولم يحكم حاكم ببطلانها قبل القبض عتق بالصفة وغرم للسيد قيمته ولا شيء له على السيد، وإن سمى متقوماً رجع، أو متقوماً وغيره وقبض غير المتقوم في الاسلام فهل تصح كتابته فيعتق بأداء المتقوم ولا تراجع، أو لا فللسيد إبطالها قبل أداء المتقوم؟ وجهان، ولو قبض بعض المسمى الفاسد في الكفر ثم أسلما أو ترافعا إلينا حكمنا ببطلانها، فإن قبض باقيه في الإسلام قبل إبطالها عتق وغرم للسيد ببطلانها، فإن قبض باقيه في الإسلام قبل إبطالها عتق وغرم للسيد

⁽٤) (في المتقدم) غير موجود في "ب".



⁽۱) ينظر: الوسيط (۱۲/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۰/۱۳)، الروضة (۲۲۰/۱۲)، أسنى المطالب (٤٧٦/٤).

⁽٢) عجزه: إذا أوقعه في العجز. وتعجيز المكاتب: إعلامه بعدم قدرته على دفع بدل الكتابة.

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۱/۱۳ -۳۲۳)، الروضة (۲۲۰/۱۲)، أسنى المطالب (٤٧٦/٤).

قيمته، ولو أسلم عبد لذمى ثم كاتبه صح، أو عكسه لم تبطل(١).

وإن كاتب حربي عبده ثم قهر (٢) سيده وهما بدار الحرب صار حراً ورق سيده، وإن قهره/ سيده زالت كتابته (٣) وعاد قناً، لا وهما(٤) بدار الإسلام بأمان، ولو أتانا مكاتباً هارباً صار حراً، فإن لم يسلم قرر بالجزية، فإن كره أو لم يكن كتابياً بلغ مأمنه، وإن أتانا بإذن سيده أو بأمان بقي مكاتباً، وإن أتانا مع سيده بأمان أو كاتبه في دارنا لم يلزمه بأمان بقي مكاتباً، وإن أتانا مع سيده بأمان أو كاتبه في دارنا لم يلزمه العود مع سيده إلى دارهم فيوكل من يقبض له النجوم أو يقف (٥) لقبضها إن عقد له أمان أو ذمة ، ثم إن عجز العبد نفسه بقى أمانه، وإلا فإن مات سيده ولو بدارهم بقي الأمان في النجوم فيرسل بها إذا قبضت لوارثه، وإن لم يمت بل أسرناه والمال عندنا بقي الأمان فيه، فإن أطلِق بمن أو فيه، وحكم المال ما مر ، وإن استرق بعد عتق المكاتب زال ملكه إلا عن فيه، وحكم المال ما مر ، وإن استرق بعد عتق المكاتب زال ملكه إلا عن مال الكتابة فينتظر به عتق السيد ويبطل ولاؤه على مكاتبه، وإن استرق قبل عتق المكاتب وقف مال الكتابة، فإن طلب العبد قبضه ليعتق قبضه للقاضي، ثم إن عتق السيد أخذه من المكاتب أو القاضي، وولاء المكاتب لسيده ، وإن مات السيد رقيقاً فهو فيء ويسقط الولاء(١).

⁽۱) ينظر: الحاوي (۲۰۳/۱۸ ۲۰۵۰)، التهذيب (۲۳/۸ ٤٦٤)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۲/۱۳)، أسنى المطالب الوجيز (۲۲۲/۱۳)، أسنى المطالب (۲۲۲/٤).

⁽٢) قهر: غلب. ينظر: المصباح المنير (١٨/٢٥)، مادة (قهر).

⁽٣) في "ب" (الكتابة).

⁽٤) واو (وهما) غير موجودة في "ب".

⁽٥) يقف لقبضها: أي يقيم لقبضها. ينظر: أسنى المطالب (٤٧٧/٤).

⁽٦) ينظر: الحاوي (٢١٥٧/١٨)، الوسيط (٢١٢/٥)، التهذيب (٢٦٤/، ٤٦٥)، العزيز شرح الوجيز (٢١٥/١٦)، الروضة (٢٢٣/١٢-٢٢٥)، أسنى المطالب (٤٧٦/٤، ٤٧٧).

ولو كاتب مسلم كافراً ثم إن عتق أقر بالجزية بشرطه، وإلا فإن لحق بدار الحرب ثم أسر بقي مكاتبة، وكذا لو قهره حربي كمستولدة المسلم ومدبره، فإن خلص حسبت مدة أسره من أجل كتابته فإن تمت في الأسر فللسيد فسخها بلا قاض، فإن أثبت بعد خلاصه أنه كان له مال قدر النجوم أداه و عتق و بطل فسخ السيد().

وشرط المملوك التكليف والاختيار وعدم تعلق حق لازم بعينه أو منفعته؛ فكتابة عبد صغير أو مجنون باطلة لكن يعتق بأداء المال المعلق عليه ولا يراجع تغليباً للتعليق، وتبطل كتابة مرهون ومؤجر وموصى بمنفعته ومغصوب، فإن أدى المرتد ولو في ردته عتق، وإلا فإن قتل أو مات مرتداً فما بيده لسيده وترتفع الكتابة، وردة المكاتب لا تبطلها، ويكون المدبر مكاتباً أيضاً فيعتق بالأسبق من موت السيد والأداء، وإذا أدى معلق العتق النجوم ثم وجدت الصفة عتق بالكتابة، كالمعلق عتقه بعد الكتابة، وتبطل الكتابة مع أجنبي ليؤدي عن العبد "لكن يعتق بأدائه بالصفة وعليه للسيد قيمة العبد ويرد عليه ما أخذه منه، ولو قبل عبد الكتابة له ولولده الصغير صح له فقط "".

فرع:

لو قال لمن يملك بعضه وباقيه حر: كاتبت ملكي منك أو كاتبتك صح في ملكه بقسطه، وكذا لو كاتب من ظنه ملكه فبان بعضه حراً، ولو كاتب بعض من يملكه لم يصح، فإن أدى قبل أن يفسخها السيد عتق

⁽٣) ينظر: الحاوي (١٤٣/١٨)، الوسيط (١٢/٧٥)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: الحاوي (٤٢١-٤٦٨)، الروضة (٢٢٦/١٢، ٢٢٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٦٢/٤)، أسنى المطالب (٤٧٧/٤، ٤٧٨).



⁽۱) ينظر: التهذب (۸/۱۳)، العزيز شرح الوجيز ((70/13))، الروضة ((70/17))، أسنى المطالب ((50/17)).

⁽٢) وذلك لمخالفتها موضوع الباب. ينظر: الروضة (٢٢٦/١٢).

البعض وسرى ويرجع المكاتب بما أدى وسيده بقيمة ما عتق بالكتابة(١).

وإن كاتب شريك في^(۲) عبد حصته لم يصح وإن أذن له الآخر^(۳)، وله إبطالها، فإن لم يفعل فإن وقى مال الكتابة من حصة الذي كاتبه من الكسب عتق عليه قسطه وسرى وتراجع العبد ومن كاتبه كما مر، وإن وفاه من كل كسبه لم يعتق كمن علق عتقه بإعطاء عبد فأعطاه عبداً مغصوباً، فإن وفي الباقي من حصته من الكسب عتق^(٤).

وإن كاتبه مالكاه دفعة واتفقت النجوم جنساً وصفة وأجلاً وعدداً صح، وكانت النجوم بينهما بنسبة الملك، فإن فسخ أحدهما لعجز العبد بطلت في كله كالورثة(°).

الركن الثاني: الإيجاب نحو كاتبتك بكذا فإذا أديته مثلاً فأنت حر، والقبول فوراً ولا يجبر العبد عليه (٢).

ولو علق عتق مكاتبه بعجزه (٧) بعد موته عتق إذا عجَّز نفسه بعد الموت والحلول، لا إن ادعى العجز وله مال، أو كان التعجيز قبل الحلول،

(١) ينظر: الروضة (٢٢٧/١٢، ٢٢٨)، أسنى المطالب (٤٧٨/٤).

(٢) في "ب" (حصته في عبد).

(٣) لأَن للشريك الآخر منعه من التردد والسفر، ولا يمكن أن يصرف إليه سهم المكاتبين من الزكاة.

وقيل: يصح، كما يصح إعتاق بعضه.

وما ذكره المؤلف هو أظهر القولين.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٧٢/١٣).

(٤) ينظر: الروضة (٢٢٨/١٢).

(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٧٤/١٣)، الروضة (٢٣٠/١٢)، أسنى المطالب (٤٧٨/٤، ٤٧٩).

(٦) ينظر: الروضة (٢٠٩ُ(٢٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٦٢/٤)، أسنى المطالب (٤٧٢/٤).

(٧) في "ب" (لعجزه).



ولو لم يظهر لمدعى العجز مال صدق بيمينه(١).

فرع:

إعتاق العبد بعوض وشراؤه نفسه كالكتابة في تضمنها العتق بعوض لا في الشروط والأحكام، فمن قال لعبده: أنت حر على ألف مثلاً وقبل فوراً عتق حالاً ولزم ذمته، وإن قال: إن أو إذا أعطيتني ألفاً فأنت حر لغا؛ إذ يشترط الفور ولا ملك له ولا يعتق بمال أجنبي ، أو متى أعطيتني فعلى التراخي وذلك إذن له في الاكتساب فيعتق بالأداء منه أو مما قبلة من هبة أو وصية ، وإن قال: / بعتك نفسك بألف ولم يعينه فقبل عهرب عتق حالاً والثمن في ذمته، وهل هو عقد بيع أو عقد عتاقة؟ فيه تردد يؤثر في خيار المجلس ونحوه، وإن عين الألف أو سمى نحو خمر عتق ولزمته قيمة رقبة ، ولو أنكر العبد الشراء حلف ولا شيء عليه وعتق بإقرار سيده ، ولو وهبه نفسه بلا نية عتقه وقبل فوراً عتق، أو بنية عتق بلا قبول، ولو أوصى له بها وقبلَ بعد الموت عتق(١).

> الركن الثالث: العوض وهو مال أو منفعة ، ويشترط أن يكون المال ديناً مؤجلاً (")، ولو لمن بعضه حر وله مال (؛)، وأن يكون منجماً بنجمين أو أكثر وإن قصرت مدة نجم وكثر ماله؛ كالسلم إلى معسر في قدر كثير إلى أجل قصير، أو إلى مكاتب عقب الكتابة ولو في حال، ويجوزُ

⁽١) ينظر: الروضة (٢٠٧/١٢)، أسنى المطالب (٥/٥٠٥).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٤٤/١٣)، الروضة (٢١٠/١٢، ٢١١)، أسنى المطالب (٤٧٣/٤).

⁽٣) ووجه اشتراط التأجيل بأمرين:

أحدهما: اتباع السلف؛ فإنهم لم يعقدوا الكتابة إلا على عوض مؤجل.

والثاني: عجزه عن الأداء في الحال.

ينظر: الوسيط (٥٠٩/٧)، العزيز شرح الوجيز (٤٤٦/١٣).

⁽٤) وقيل: يصح. وما ذكره المؤلف هو الأصح. ينظر: الروضة (٢١١/١٢).

كون المنفعة حالة، ولو كاتبه بألف مثلاً في عشر سنين يؤدي أول كل سنة مائة لم يصح لحلول النجم الأول، وكذا بخدمة شهرين، وإن صرح بجعل كل شهر نجماً أو على خدمة شهر وثالثة إذ لم تتصل المدة الثانية بالأولى، ويشترط اتصال الخدمة والمنفعة العينية لا الذمية بالعقد، فلو كاتبه على خدمة شهر من الآن وعلى عمل موصوف في ذمته بعده أو على بناء دارين وعين لكل وقتاً جاز، وكذا على خدمة شهر وعلى دينار بعده أو فيه وعين وقته لا إن أطلقه للجهالة، ولا على دينار يؤديه آخر الشهر وخدمة شهر يليه، فلو لم يخدم ما التزمه انفسخت الكتابة في قدرها فقط، ويكفي إطلاق الخدمة كما مر في باب الإجارة لا إطلاق المنفعة كعلى منفعة شهر (۱).

ولو قال: أعتقتك على أن تخدمني ولم يزد أو زاد: أبداً فقبل عتق حالاً وغرم لسيده قيمته، أو على أن تخدمني شهراً من الآن فقبل عتق ولزمه الوفاء، فإن لم يخدم كل الشهر غرم قيمته، ولو قال: كاتبتك على أن تخدمني وأطلق أو زاد أبداً فقبل لم يعتق أو على أن تخدمني شهراً فقبل وخدمه شهراً لا أقل عتق وتراجعا بالأجرة والقيمة (٢).

ويشترط بيان قدر العوض وصفته والقدر للآجال ولكل نجم، وبيان النقد حيث لا غالب، ووصف العوض بما في السلم، فإن كاتبه بثوب موصوف ليؤدي نصفه لسنة ونصفه الآخر لسنتين لم يصح، أو بمائة درهم يؤديها كذلك صح، لا إن قال: بعضها لسنة وبعضها لسنتين، أو ليؤديها في عشر سنين، أو قسط كل سنة آخرها ولم يبين كل حصة للجهالة، وكذا إلى عشر سنين لاتحاد الأجل وبيان موضع أداء النجوم

⁽۱) ينظر: المهنب (۱۱/۲، ۱۲)، الوسيط (۰۹،۵۱۰/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۱۲/۲)، المنهاج مع شرح المحلي (۳٦٣/٤، ۳٦٣/٤)، أسنى المطالب (٤٧٣،٤٧٤/٤).

⁽٢) ينظر: الروضة (٢١٤/١٢)، أسنى المطالب (٤٧٤/٤).

كالسلم^(۱).

فرع:

لو كاتبه بنجمين صحيحين على أن يعتق بأداء الأول ويؤدي الثاني بعد العتق فكجمع عقدين مختلفي الحكم في عقد(7), وجه الجواز أنه لو أطلق وسلم نجماً فأعتقه على أن يسلم الثاني بعد العتق جاز(7).

فرع:

لا يصح كتابة بمال غير لكن يعتق بأدائه بإذن مالكه ويرده السيد لمالكه ويغرم العبد للسيد قيمته ،وكذا لو تمحض تعليق عتقه بإعطاء مال معين للغير فأعطاه (٤).

فرع:

لو كاتبه على أن يشتري منه أو على أن يبيعه كذا لم يصح، أو كاتبه وباعه شيئاً بمائة مثلاً إلى شهرين يؤدي آخر كل شهر نصفها فقبل صحة الكتابة فقط بحصة العبد من المائة إذا وزعت على قيمته والمبيع، ويلزمه في النجمين (٥).

ولو كاتب عبيداً بألف صفقة صح ووزع الألف على القيم وقت العقد فمن أدى قسطه عتق ومن عجز نفسه رق^(١).

₹<u>\</u>,,,

=

⁽١) ينظر: الروضة (٢١٤/١٢، ٢١٥)، أسنى المطالب (٤٧٤/٤).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣/١٣)، الروضة (٢١٥/١٢).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٥٣/١٣)، أسنى المطالب (٤/٤). ووجه البطلان: أنه شَرَط ما يخالف قضية الكتابة؛ لأن قضيتها أن يعتق بأداء جميع النجوم دون البعض.

⁽٤) ينظر: الروضة (٢١٥/١٢، ٢١٦)، أسنى المطالب (٤٧٤، ٤٧٥).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٧/٠١٥)، العزيز شرح الوجيز (٢١/٤٥٤، ٥٥٥)، الروضة (٢١٦/١٢)، أسنى المطالب (٤٧٥/٤).

⁽٦) ينظر: الوسيط (١١/٧)، العزيز شرح الوجيز (١١/٥٥، ٥٥٦)، الروضة

(۲۱۲/۱۲)، أسنى المطالب (٤٧٥/٤).



فعل

في باطل الكتابة وفاسدها

فباطلها لغو وهو ما فقد منه ركن كفقد أهلية السيد أو العبد، أو فقد العوض، أو كان لا يقصد كدم وحشرات، أو لا يتمول، وكفقد الصيغة، أو فورية القبول، أو مطابقته للإيجاب كقبوله بأقل مما أوجبه به، لكن لو صرح بالتعليق على الأداء كإن أعطيتني دماً فأنت حر، فله حكم التعليق (۱).

وفاسدها ما عوضه غير متمول لكنه مقصود كخمر، أو متمول مجهول، أو معين أو حال أو نجم واحد أو كاتب بعض عبده أو شرط فيه شرط فاسد كشراء شيء منه/ أو رهن بالنجوم(١).

وله حكم الصحيح في عتقه بالأداء بالصفة إذا أدى بنفسه إلى سيده (٢)، لا بإبرائه وتبرع عنه بالأداء أو اعتاض (٤) وقبض وكيل سيده إلا إن قال: فإن أديت إلي أو إلى وكيلي، وفي استقلاله بالاكتساب، وأن الزائد على النجوم له، وولده من أمته ككسبه، لكن لا يجوز بيعه إذ يتكاتب عليه فيعتق إذا عتق، وكذا ولد المكاتبة كتابة فاسدة، وفي أنه لا نفقة له على السيد إذا استقل بكسبه بخلاف فطرته (٥)، وأنه يعامل

1/400

⁽۱) ينظر: المهذب (۱۷/۲)، الوسيط (۵/۵/۱۰)، العزيز شرح الوجيز (10/10)، الروضة (10/10)، أسنى المطالب (10/10).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۷/٥١٥)، العزيز شرح الوجيز (۲۲/۱۳)، الروضة (۲۳۱/۱۲)، أسنى المطالب (٤٧٩/٤).

⁽٣) في "ب" (لسيده).

⁽٤) في "ب" (وقبض أواعتاض).

⁽٥) في "ب" (وفي).

سيده(1)، خلافاً للروضة(1)، وأن له أرش الجناية عليه ولها مهر وطئها(1).

ويخالف الصحيح في أنه يمتنع سفره بلا إذن، وأنه إذا عتق بالأداء رجع على سيده بما أداه مالاً لا خمراً إن بقي وإلا فبدله ورجوع السيد عليه بقيمته يوم العتق وقد يتقاصان، وفي أنه إذا أعتقه السيد لا عن الكتابة ولو عن كفارته أو باعه أو وهبه (أ) أو أوصى برقبته ولم يقيد بعجزه صح وكان فسخاً لها فلا يتبعه كسبه وولده، وإن عتقه بالأداء في المرض ليس من الثلث لأخذ قيمة رقبته، وأنه لا يجب الإيتاء ولا الاستبراء إذا عاد مُلكُها، وأنه لا يعتق لتعجيل (أ) العوض، ولا يلزم أرش جنايته عليه، وأنه لا يعطى من سهم الرقاب، ولا يُكفّر بالصوم إذا حلف بلا إذن وكان أمة أو يضعفه الصوم، ولا تصح الوصية بنجومه، وأنه في الالتقاط كالقن، وأن كتابته جائزة من جهة السيد فتبطل بموته، ولا يعتق بالأداء إلى وارثه إلا إذا قال: فإن أديت إلى أو إلى وارثي، وبجنونه وإغمائه والحجر عليه بسفه، فلا يعتق بقبض وليه لا بجنون العبد أو إغمائه والحجر عليه بسفه، فلا يعتق وتراجعا، وهكذا لو أخذه السيد قبل إفاقته، وينصب القاضي من يرجع له، وللسيد فسخ الفاسدة بنفسه أو قبل إفاقته، وينصب القاضي من يرجع له، وللسيد فسخ الفاسدة بنفسه أو بلقاضى، فيرجع إليه ليفسخها أو يحكم ببطلانها ولا يبطلها بلاطلب، ولو وللقاضى، فيرجع إليه ليفسخها أو يحكم ببطلانها ولا يبطلها بلاطلب، ولو

⁽١) ينظر: أسنى المطالب (٤٨٠/٤).

⁽٢) ينظر: الروضة (٢٣٣/١٢).

وما جاء في الروضة هو الصحيح، ذكر ذلك الرملي الكبير في حاشيته على أسنى المطالب (٤٨٠/٤).

⁽٣) ينظر: الوسيط (١٦/٧)، التهذيب (٢٦/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: الوسيط (١٦/٧)، الروضة (٢٣٢/١٢)، أسنى المطالب (٤٧٩/٤، ٤٧٩)، أسنى المطالب (٤٧٩/٤).

⁽٤) في "أ" زيادة (أو رهنه).

⁽٥) في "أ-ب" (بتعجيل).

أفاق بعد الفسخ وادعى أنه أدى قبله وعكس السيد صدق العبد بيمينه(١).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۱/۱۰، ۵۱۷)، التهذيب (۲۷/۸، ٤٢٨)، العزيز شرح الوجيز (٤٢٨-٤٨١)، الروضة (٢٣٣/١٢)، أسنى المطالب (٤٨٠/٤).

الباب الثاني في أحكام الكتابة الصحيحة

وهي خمسة: الأول: العتق؛ فيحصل بأداء كل النجوم إلى السيد لا بعضها وإن قل الباقي، وهل ينسب إلى النجم الأخير فلا يثبت [بحجة]() ناقصة أم إلى الكل؟ وجهان، وبالأداء إلى ولي سيد زالت أهليته بجنون أو حجر سفه لا إليه فلا يضمن بقبضه، فإن عجزه الولي وقد تلف مقبوضه ثم عادت أهليته بقي الرق، وبأداء العبد في جنونه ويأخذ ولي السيد من مال العبد مستقلاً، وبإبراء السيد له عن النجوم، وبالاعتياض عنها، وبالحوالة بها() لا عليها().

فرع:

إذا كاتب اثنان عبدهما ثم أعتق أحدهما نصيبه منه أو أبرأه عن نجومه وهو موسر لم يسر حالاً، فإن أدى نصيب الآخر من العوض عتق قسطه بكتابته والولاء لهما، وإن عجز سرى وقوم عليه، فإن مات قبل تعجيزه مات مبعضاً(؛).

ولو ادعى إيفاءهما فأقر أحدهما وأنكر الآخر وحلف عتق نصيب المقر ولا يسري، وللمنكر مطالبة العبد بقسطه من العوض أو بنصفه وأخذ نصف ما أخذه المقر، ولا يرجع به المقر على العبد وترد شهادته على المنكر، وإن ادعى على أحدهما أداء الكل إليه ليأخذ منه قسطه ويعطي الآخر قسطه فقال: بل أديت لكل قسطه وأنكر الآخر عتق نصيب المقر ولا يشهد على المنكر ويحلف أنه لم يقبض نصيب المنكر ثم له أن

⁽١) في الأصل: [الحجة] والمثبت من "أ-ب".

⁽٢) في "أ" (لها).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢٣٦/١٢، ٢٣٧)، أسنى المطالب (٤٨١/٤).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٨٧/١٣)، الروضة (٢٣٨/١٢)، أسنى المطالب (٤٨٢/٤).

يأخذ حصته من العبد أو يأخذ منه نصف حصته والباقى من المقر ولا يرجع به على العبد كما مر ، فإن عجز العبد عن قسط المنكر وعجزه رق نصيبه وقوم على المقر الموسر، وإن قال المدعى عليه: صدقت وقد أعطيت شريكي قسطه وعتقت فأنكر الشريك وحلف فقسطه مكاتب، ثم إن غرم العبد رجع على المقر، وإن غرم المقر لم يرجع على العبد، وإذا اختار مطالبة العبد فلم يأخذ قسطه من المقر ولم يعطه المنكر و عجز نفسه قوم/ قسطه على المقر ودفع للمنكر قيمة النصف وأخذ منه أيضاً نصف ما قبضه لأنه كسب النصف الذي كان يملكه(١).

ولو أوفى العبد أحدهما فقط ولو بإذن الآخر لم يعتق وله مطالبة القابض بقسطه مما قبض، ولو أدى لأحدهما كل النجوم بإذن الآخر عتق عليهما، أو عجز فلهما تعجيزه، فإن عجزه أحدهما انفسخت كتابة كله (٢).

فرع:

من كاتب رقيقه ومات عن أخ وارث والمكاتب ابن الأخ الوارث أو زوجة عتق وانفسخ النكاح، وإن مات عن ابنين(٣) فأعتق أحدهما نصيبه منه('') أو أبرأه عن قسطه أو قبضه(') عتق ولا يسرى إذ يعتق عن الميت وباقيه مكاتب، فإن أعتقه الآخر أو أبرأه أو أدى إلّيه عتق وولاء كله للمورث، وإن عجزه رق نصيبه، ولو خص العبد أحدهما بالإيفاء ولو بإذن الآخر لغا، فلا يعتق إلا بإيفائهما أو نائبهما(١).

ه ه ۲۷س

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٨٩/١٣)، الروضة (٢٤٠ ٢٣٩/١٠)، أسنى المطلب (٤٨٢/٤).

⁽٢) ينظر: الروضة (٢٦٣/١٢).

⁽٣) في "أ"(اثنين).

⁽٤) (منه) غير موجود في "ب".

⁽٥) في "أ-ب" (قبضه منه).

⁽٦) ينظر: الوسيط (٥٢٠/٧)، العزيز شرح الوجيز (٤٩١/١٣ع-٤٩٣)، الروضة

فإن كان وصياً وتعدد فبالأداء للكل إلا إن أثبت لكل الاستقلال، ولو كان على الميت دين وأوصى بوصايا فإن أوصى إلى الوارث عتق بإعطائه، أو إلى غيره فبإعطائهما، فإن لم يوص فالقاضي، و بإعطاء الموصى له بالنجوم، فإن أوصى بها للفقراء أو بقضاء دينه منها تعينت، لا بإعطاء الغريم إلا إن أذن الورثة أو استغرق دينه النجوم، ولا بإعطائه الوارث قبل أداء الدين والوصايا(١).

فرع:

لو ادعى عبد على ابني سيده أنه كاتبه وأثبت أو أقرا به فذاك وإلاحلفا أنهما لا يعلمان ذلك، فإن نكل أحدهما وحلف العبد فنصفه مكاتب، وإن أقر أحدهما وحلف الآخر رق قسطه، وله مهايأة العبد وقسط المقر مكاتب، وله الشهادة على المنكر، وإذا قبض قسطه من العوض أو أبرأه عنه (٢) عتق ولا يسري لأنه يعتق عن الميت وولاؤه للمقر، وإن أعتق قسطه منه وهوموسر سرى (٣)، خلافاً للروضة (٤)، وإن عجزه عاد قتاً فله (٥) ما بيده من كسبه، فإن قال للمنكر: كسبت هذا المال بعد الكتابة وقد أخذت قسطك منه وهذا لي، فقال المنكر: بل قبلها فهو تركة بيننا صدق المقر بيمينه (١).

⁽٦) ينظر: الوسيط (٢١/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣٤/١٣) ١٤٩٤)، الروضة (٢٥ ينظر: الوسيط (٢١/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٧٢/٤) ٣٧٣)، أسنى المطالب (٤٨٢/٤)، تحفة المحتاج (٤٧١/١٠) ٤٧٢).



⁽١) ينظر: الروضة (٢٠٨/١٢، ٣٠٩)، أسنى المطالب (٢/٤).

⁽٢) في "ب" (منه).

⁽٣) ينظر: أسنى المطالب (٤٨٣/٤).

⁽٤) ينظر: الروضة (٢٤٤/١٢).

⁽٥) في "ب" (وله).

فرع:

إذا ظهر في النجوم المقبوضة عيب وهي باقية فإن ردها المالك بان عدم العتق، وإذا (١) أبدله سليماً عتق، وإن رضي به (٢) معيباً عتق بأداء النجم (٣) الأخير لا بالرضا، أو وهي تالفة فإن رضي بها نفذ العتق، وإن طلب الأرش بان عدم العتق، فإن سلم الأرش عتق بأدائه، والأرش ما نقص من المقبوض بسبب العيب لا ما نقص من قيمة العبد بقدر نقص العيب من قيمة النجوم، وإن عجز فعجزه رق، وإن ظهر في المقبوض نقص قدر لم يعتق، ثم إن كان ذلك لنقص كيل أو وزن فأبرأه عنه عتق (٤)، أو لاستحقاق بعضها فإن كان ذلك بعد موت العبد فقد مات قنا وما بيده لسيده لا للورثة، وإن كان السيد قد قال له بعد الأداء: اذهب فأنت حر مثلاً ويحمل كلامه على ظاهر الحال، فإن قال العبد: أعتقني بهذا اللفظ، وقال السيد: أردت أنت حر بالأداء صدق السيد بيمينه مطلقا، ومن أقر بطلاق أو عتق ثم قال: أقررت لظني أن ما صدر مني يقتضي ذلك ثم أفتاني العلماء بعدمه فقياس ما مر تصديقه بيمينه (٥).

الحكم الثاني: الإيتاء (٢)؛ فيلزم السيد قبل العتق، فإن أخره عنه أثم وأجزأ، ويجوز بعد العقد، ومن النجم الأخير أليق، والحط من العوض أفضل من الإعطاء لأنه أصل والإعطاء بدل، ولو أبرأه السيد عن النجوم

(١) في "ب" (فإذا).

(٢) في "ب" (بها).

(٣) في "ب" (النجوم الآخِر).

(٤) ينظر: الوسيط (٢١/٧، ٢٢٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٦/١٣)، العزيز شرح الوجيز (٤٩٦/١٣). الروضة (٢٤/٦٤-٤٤٧)، أسنى المطالب (٤٨٣/٤) ٤٨٤).

(°) ينظر: الوسيط (٢٢/٧)، التهذيب (٤٣٠/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٠/٨) الروضة (٢٤٧٤، ٢٤٨)، أسنى المطالب (٤٨٤/٤).

(٦) الإيتاء: أن يحط شيئاً عن المكاتب شيئاً من النجوم، أو يبذل شيئاً ويأخذ النجوم. ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١٣).



أو وهبها له أو أعتقه ولو بمال أو كانت(١) كتابته في مرض موته والثلث لا يسع فوق قيمته أو كانت بمنفعة نفسه فلا إيتاء عليه، وواجب الإيتاء متمول ، ويندب كونه ربع العوض ثم سبعه، ولو أعطاه السيد من غير جنس العوض فله لا عليه قبوله، أو من جنسه من غير ما أدى(٢) وجب

ولو مات السيد بعد الأداء وقبل الإيتاء لزم الوارث أو وليه، فإن بقى المال المدفوع تعلق الواجب به تعلق رهن، أو [وقد](') تلف قدم الواجب على الوصايا، فإن أوصى بأكثر منه فالزائد من الثلث، ولو أدى المكاتب غير قدر الواجب لم يسقط ولا تقاص ولا يعجز (٥) به، فيرفع 1/407 المكاتب الأمر إلى القاضى ليفصله بطريقه(١)/.

فرع:

أداء النجوم قبل الحلول أو في غير بلد العقد كالمسلم في وجوب القبول وعدمه، وحيث يجب فأعطآه (٧) القاضى لغيبة (٨) المستحق أو امتناعه قبضه عنه وعتق، وليس للقاضى قبض دين لغائب من غريم



⁽١) في "ب" (أو كاتب كتابة).

⁽٢) سواد في "أ".

⁽٣) ينظر: المهذب (١٥/٢)، الوسيط (٢٢/٧-٤٥٤)، الروضة (٢٤٨/١٢-٠٥٠)، أسنى المطالب (٤٨٤/٤).

⁽٤) في الأصل و "أ" (قد).

⁽٥) في "ب" (تعجيز).

⁽٦) ينظر: المهذب (١٥/٢)، الوسيط (٧٤/٧، ٥٢٥)، الروضة (١٥٠/١٢، ۲۰۱)، أسنى المطالب (٤٨٥/٤).

⁽٧) في "ب" (فما أعطاه).

⁽٨) في "أ" (بغيبة).

ملىء ويلزمه من غير الملىء(١).

فرع:

لو أحضر المكاتب مالاً للأداء فقال السيد: هو حرام لا أقبضه وله بينة سمعت وإن لم يعين مالكه وإلا حلف المكاتب أنه ليس بحرام أو أنه ملكه ثم يجبر السيد على قبضه أو إبرائه، فإن أصر قبضه القاضي وعتق، ولا يسقط بحلف (١) المكاتب حق المقر له، بل إن عينه ولم يكذبه فعلى المقر رده له، وإلا ترك بيده، ولا يتصرف فيه حتى يكذب نفسه، ولو نكل العبد حلف السيد، ولا يثبت ببينته ولا بحلفه للنكول (٣) ملك المقر له (٤).

فرع:

لو أدى المكاتب بعض النجوم وشرط أن يبرئه السيد عن (٥) الباقي فإن كان بعد الحلول لغا الشرط وللسيد أخذ المدفوع، أو قبل الحلول فأخذه وإبراؤه لاغ، وكذا لو قال: أبرأتك عن النصف مثلاً بشرط تعجيل الباقي أو إذا عجلته فقد أبرأتك عن الباقي فعجله وعلى السيد رد المأخوذ، فإن أذن له العبد ثانياً في أخذه عن دينه جاز ، ولو قبض السيد المعجل وأبرأه بلا شرط أو عَجَز المكاتب نفسه فأخذ السيد ما بيده وأبرأه عن الباقي جاز، ويتصور عن الكتابة بما عجله بأن يقول له: إذا عجزت نفسك وأديت كذا فأنت حر، وتوجد الصفتان؛ إذ لا ترتفع الكتابة بمجرد تعجيز (٢) نفسه بل



⁽١) ينظر: الروضة (٢٥١/١٢، ٢٥٢)، أسنى المطالب (٤٨٥/٤٠).

⁽٢) في "ب" (تحليف).

⁽٣) في "أ-ب" (بالنكول).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٧/٥٢٥)، العزيز شرح الوجيز (٥٠٧/١٣)، الروضة (٤٨٥/٢)، أسنى المطالب (٤٨٥/٤، ٤٨٦).

⁽٥) في "ب" (من).

⁽٦) في "ب" (تعجيزه).

بالفسخ بعده، وحينئذ اكتسابه له ويرجع السيد بالقيمة والعبد بمؤداه (۱) لأنه أعتقه بالتعجيز والمال معاً والتعجيز لا يصح جعله عوضاً، ولو قال له: إن أعطيتني كذا فأنت حر فأعطاه عتق والعوض فاسد إذ لا يصح الاعتياض عن المكاتب فيتراجعان كما مر، وعتقه بالصفة لا بالكتابة فلا يتبعه ولده وكسبه، وكذا لو عجل نجماً على أن يعتقه ويبرئه عن الباقي ففعل (۱).

فرع:

إذا حل على المكاتب نجم وطالبه السيد به فإن لم يكن له مال يفي به فامتهل ندب لسيده إمهاله، فإن أبى فله الفسخ موسعاً بنفسه وكذا بالقاضي إذا أثبت (٢) عنده بالعقد والحلول (٤)، ويحصل (٥) بفسخت الكتابة ونحوه (١)، فإذا فسخت فاز بما أخذه منه من المال إلا ما أعطيه من سهم الرقاب فيرده ثم بدله لمؤديه، فإن قال السيد: أعجز بعضه فقط لم يجز، فإن فعل فأدى عتق كله ورجع السيد بنصف القيمة، ولو تبرع عنه أحد بالأداء فقبله السيد جاز ووقع عن المكاتب (٧)، وإن كان له مال حاضر يفيء به (٨) أمهل قدر إخراجه من حرزه ووزنه، فإن لم يؤد لم يجبر عليه ولسيده الفسخ، فإن أمهله فللعبد الفسخ، أوله مال غائب دون مرحلتين

(١) في "أ-ب" (بما أداه).

⁽٨) (به) غير موجود في "ب".



 ⁽۲) ينظر: الوسيط (۲٦/٧)، العزيز شرح الوجيز (۲۰۸/۱۳)، الروضة (۲۸۲/۲)، أسنى المطالب (٤٨٦/٤).

⁽٣) في "ب" (ثبت).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١٠/١٣)، الروضة (١١/٢٥٢).

⁽٥) في "ب" (ويحصل الفسخ).

⁽٦) مثل نقضتها، ورفعتها، وأبطلتها، وعجزت المكاتب. ينظر: الروضة (٢٥٨/١٢).

⁽٧) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦/١٣)، الروضة (٢١٩٥١).

أمهل حتماً إلى إحضاره كالعادة(١)، أو وله دين مؤجل لم يجب إمهاله، أو أحال على ملىء حاضر باذل أمهل إلى قبضه، فإن كان على السيد تقاصا إن وجد شرطه وإلا أداه السيد وبيع في النجم، أو وماله(٢) عرض أمهل لبيعه، فإن كسد فثلاثة أيام فقط(٣).

أو والمكاتب غائب مرحلتين ولا مال له حاضر فإن غاب بعد الحلول بلا إذن أو قبله ولو بإذن فللسيد الفسخ بنفسه أو بالقاضي إن أثبت عنده بالعقد والحلول وتعذر الأداء وحلف على بقائه وعدم إمهاله به ونفى علمه بمال له حاضر، وبالفسخ يرتفع العقد من حينه لا من أصله، ولا يعود بقول السيد: قررت الكتابة، وله مال حاضر لم يؤد القاضى منه بل يمكن السيد من الفسخ، لكن مقتضى ما مر من تحليفه أنه لا يعلم له مالاً حاضراً عدم(؛) تمكينه من الفسخ، ولو تعذر حضور المكاتب لمرض أو حبس أو غاب بالإذن بعد الحلول أو بعد إمهاله ثم رجع لم يفسخ بل يكتب القاضى بعد الإثبات عنده كما مر إلى قاضى بلد المكاتب بذلك، فإن عَجَّز نفسه عنده وكتب به إلى القاضي الأول أو لم يبذل المال إلى الوكيل فللسيد الفسخ، وكذا لوكيله المأذون/ له فيه، وإن(٥) بذل المال للوكيل فلا، ولعله إذا وجب قبضه في غير بلد العقد، فإن قبضه الوكيل وقد عزله السيد بأمر القاضى بريء وإلا فوجهان(٦)، ولو لم يكن له هناك وكيل ٢٥٦/ب ألزم(٧) القاضى المكاتب إرسال المال إلى سيده فوراً أو مع أول ثقة، فإن مضى الإمكان ولم يفعل فللسيد الفسخ، ولو عُدِم القاضى ببلد السيد



⁽١) في "ب" (بالعادة).

⁽٢) في "ب" (وله).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢٥٤/١٢، ٢٥٥)، أسنى المطالب (٤٨٦/٤).

⁽٤) في الأصل: (أو عدم) والمثبت من "أ-ب".

⁽٥) في "ب" (فإن).

⁽٦) أوجه الوجهين المنع. ينظر: أسنى المطالب (٤٨٧/٤).

⁽٧) في "ب" (لزم).

فإرساله(۱) إلى العبد من يخبره(۲) ويقبض منه ككتاب القاضي إلى القاضي إلى القاضي، ولو لم يطالبه السيد مدة ثم أحضره وجب قبوله(۱).

ولو حل والمكاتب مجنون فإن أثبت السيد كما مر وله مال يفي بالنجوم أدى القاضي عنه ليعتق، وقد مر إجراء تسليم المجنون واستقلال السيد بالأخذ، أو ولا مال له مكنه من الفسخ وعاد به قناً، ثم إذا أفاق وظهر له مال موجود قبل الفسخ يفيء بالنجوم وأداه أو قامت به بينة قبل إفاقته بطل الفسخ وعتق بالأداء، وحينئذ للسيد مطالبته بما أنفقه بإذن القاضى إن جهل بالمال(1).

ولو أثبت بعد إفاقته أنه كان قد أوفى سيده وقال السيد: كنت ناسياً للإيفاء لم يطالبه بها(°).

فرع:

لو مات المكاتب قبل الإيفاء انفسخت الكتابة وعاد قناً، فإن أثبت ولده الحر أداءه حياً أو $^{(7)}$ يوم كذا قبل الزوال وقد مات بعده لا يوم كذا فقط وَرثه، وتقبل شهادة وكيله لا وكيل المكاتب، وإن لم يثبت $^{(V)}$ حلف السيد $^{(\Lambda)}$.

⁽۸) ینظر: الوسیط ((V/V))، العزیز شرح الوجیز ((V/V))، الروضة ((V/V))، أسنى المطالب ((V/V)).



⁽١) في "ب" (فإرسال).

⁽٢) في "ب" (يجبره).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/١٣-١١٥)، الروضة (٢٥/١٥، ٢٥٦)، أسنى المطالب (٤/٢٨٤، ٤٨٧).

 ⁽٤) ينظر: الوسيط (۲۷/۷ه)، العزيز شرح الوجيز (۱۳/٥١٥، ٥١٥)، الروضة (٢٥/١٢)، أسنى المطالب (٤٨٨/٤).

⁽٥) ينظر: أسنى المطالب (٤٨٨/٤).

⁽٦) في "ب" (و).

⁽٧) (يثبت) غير واضح في "ب".

فرع:

إذا رق مكاتب رق من يكاتب عليه من أصل وفرع، فإن لم يكن مديناً ملكهم السيد ككسبه وإلا فسيأتي.

فرع:

لو استخدم مكاتبه قهراً أو حبسه هو أو غيره مدة لزمتهما أجرة مثله، ولا يلزم السيد إمهاله بعد الحلول قدر المدة (١).

فرع:

من له على مكاتبه دين لمعاملة (٢) أو جناية ولم يحجر عليه فإن رضيا بتقديم الدين جاز وتبقى النجوم، أو بتقديم النجوم عتق وبقي الدين، وإن تنازعا في التقديم فإن وفى ماله بأحدهما فقط فللسيد أخذه بالدين قبل تعجيزه أو بعده، ولو دفع له المكاتب مالاً وقال: هو عن النجوم فأنكر السيد صدق المكاتب بيمينه (٣).

وإن حجر عليه وجب تقديم دين المعاملة ثم الأرش ثم النجوم، فإن قدم النجوم عتق وبقي عليه الآخران، وللسيد مضاربة بدين غير الكتابة فإن عجز بنفسه أو بسيده أو بمن له الأرش جاز وإن كانا قد أمهلاه ثم رجعا وحينئذ يسقط دين السيد مطلقاً ويؤدي ديون غيره مما بيده إن وفي بها وإلا قسط عليها، وباقي دين الأرش في رقبته، فلمستحقه تعجيزه بالقاضي ليباع، فإن فداه السيد وجب قبوله، وباقي دين المعاملة في ذمته فلا يعجزه مستحقه، وإن وفي ماله بديونه ندب ترتيب أدائها كما مر، وله تقديم ما شاء منها، وله تعجيل مؤجل النجوم لا غيرها ولو للسيد إلا

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۷/۷°)، العزيز شرح الوجيز (۱۷/۱۳)، الروضة (۲۰/۱۲)، أسنى المطالب (٤٨٩/٤).

⁽٢) في "أ-ب" (بمعاملة).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۲۷/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۱۳، ۱۱۸)، الروضة (۲۸/۱۳)، أسنى المطالب (٤٨٩/٤).

بإذنه، ولو مات المكاتب قبل الأداء سقط دين السيد فقط(١).

فرع:

من كاتب عبيده معاً أو مرتباً بشرط أن يتضامنوا أو يضمنوا فلاناً بالنجوم فسدت الكتابة، فإن تضامنوا بلا شرط لغا، وإن أدى بعضهم عن بعض بإذنه وأذن السيد أجزأ ورجع عليه لا على السيد ويقدم به على النجوم، وأخذ السيد عالماً بالحال كإذنه، فإن ظنه وكيله في الأداء أو أدى بغير إذنهما لم يصح فيرده السيد إليه إن بقي وإلا تقاصا ويطالب المؤدى عنه بما عليه، ولو لم يسترد المؤدي من السيد حتى عتق لم يسترد المودتة تبرعه الآن، ولو كاتب زيد عبداً وعمرو عبداً ثم أدى كل مكاتب عن الآخر بإذن سيده صح وإلا فلا فيسترد مالم يعتق (").

فرع:

المكاتبون معاً إذا أدوا مالاً معاً، فقال أكثرهم قيمة: إن المؤدى بقدر القيم، وقال غيره: بالسوية صدق هذا ، وكذا لو اشترى اثنان شيئاً صفقة متفاضلين وأديا ثم تنازعا كما مر('').

فرع:

لو كان لمكاتب أولاد من عتيقة فقال سيده: قد أوفى نجومه وعتق فانجر ولاء أولاده إلي، وأنكر مولى الأم، فإن قال ذلك وقد مات المكاتب وأثبت بما ادعاه ولو بشاهد ويمين فذاك وإلا حلف المنكر على نفى علمه

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٢٨/١٣، ٥٢٩)، الروضة (٢٦٦/١٢)، أسنى المطالب (٤٩١/٤).



⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۷/۷۰-۲۹)، العزيز شرح الوجيز (۱۹/۱۳-۲۲۰)، الروضة (۲۱۰/۱۲-۲۲۳)، أسنى المطالب (٤٩٠٤، ٤٩٠).

⁽٢) في "ب" (يشترط).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٥٣٠/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٦/١٣ه-٥٢٨)، الروضة (٢٦/١٢)، أسنى المطالب (٤٩٠/٤).

1/401

به وتركة المكاتب لأولاده، وإن قال ذلك والمكاتب حي عتق وانجر إليه/ ولاؤهم (١).

فرع:

لو ادعى عبد على سيده كتابة [أو] (١) أداء نجومها فأنكر ولم يقم بينة حلف بتا ووارثه على نفي علمه، وإن أقامها وهي في دعوى الكتابة رجلان يشهدان بها وبالتنجيم وقدر كل نجم ومحله ثبتت، ويكفي في الأداء حجة ناقصة، ولو في النجم الأخير، فإن امتهل لبينة الأداء أمهل ثلاثاً فقط ندباً أو حتماً وجهان (٦)، فلو أقام بعد الثلاث شاهداً وامتهل للثاني ثلاثاً أمهل، وإن امتهل للتزكية ثلاثاً أيضاً أمهل، ولا يطالبه السيد في المهلة ولا يعجزه ولا يمنعه الكسب، لكن له الحجر عليه فيه إن أظهر السيد عجزه، وإن لم ينكر السيد لكن قال: كاتبتك وأنا محجور، فإن عهد ذلك حلف وإلا فالعبد، ولو ادعى السيد كتابة عبده فأنكر فإن لم يقر السيد بالإيفاء عاد قناً وكان إنكاره تعجيزاً منه وإلا عتق بإقراره، فإن قال العبد: المال المؤدى لفلان وادعاه صدق (١).

ولو اختلف السيد والعبد في قدر النجوم أو عددها أو جنسها أو صفتها أو قدر الأجل ولا بينة تحالفا كالبيع، ثم إن لم يقبض السيد ما ادعاه فسخت، وإلا فإن قال العبد: نصف المؤدى هو العوض والباقي وديعة لى عندك، وقال السيد: بل هو العوض (°) فالعتق باق ويتراجعان

⁽١) ينظر: الروضة (٢٦٨/١٢، ٢٦٩)، أسنى المطالب (٤٩٢/٤).

⁽٢) في الأصل: (و) والمثبت من "أ-ب".

⁽٣) ذكر النووي في الروضة (٢٦٧/١٢)، وجهين بلا ترجيح، وأوجه الوجهين أنه يمهل حتماً.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (١/٤).

 ⁽٤) ينظر: المهذب (١٨/٢)، التهذيب (٣٢/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣١/٩٢٥، ٥٣٠)، الروضة (٢٦٧/١٢)، أسنى المطالب (٤٩١/٤).

⁽٥) في "ب" (عوض).

بالقيمة والمؤدى وقد يتقاصان ، ولو ادعى السيد اتحاد النجم ليفسد الكتابة وعكس [العبد] حلف لدعواه الصحة (١)، خلافاً لما نقله الشيخان (٦) عن البغوي (١)، ولو أثبت العبد بقدر وسيده بأكثر فإن اتفق البينتان على اتحاد العقد سقطتا وتحالفا كما مر، وإلا قدمت المتأخرة تاريخاً إلا إن شهدت (١) الأولى أنه أدى وعتق (١).

فرع:

لو كاتب اثنين ثم أقر بقبض نجوم أحدهما أو بإبرائه عنها لزمه البيان في واحد فيعتق، فإن قال: نسيته أمر بالتذكر ولا يقرع في حياته فقد يذكر، وإذا بين واحد فإن لم يكذبه الآخر عتق وإلا فله تحليفه، فإن حلف بقي مكاتباً، وإن نكل حلف الآخر وعتق أيضا، ولو لم يذكر وحلف لكل واحد على نفي علمه بقيا مكاتبين، وإن أقر بقبض بعض نجوم أحدهما ولم يبينه وقف، ولا تسمع دعوى أحدهما أنه أراده، ووارث السيد مثله في البيان والحلف عند الجهل على نفي العلم، وإذا حلف أقرع للعتق لا للمال فمن قرع عتق وعلى الآخر نجومه، ولو قال الوارث لمدعي الأداء: لست المؤدي عتق الآخر أو (٧): لا أعلم أنك هو فلا (٨).

(١) (العبد) غير موجود في الأصل. والمثبت من "أ-ب".

(٢) ينظر: أسنى المطالب (٢/٤).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١/١٣)، الروضة (٢٦٨/٢).

(٤) ينظر: التهذيب (٤٣٢/٨).

(٥) في "ب" (تشهد).

(٦) ينظر: الوسيط (٥٣٠/٧، ٥٣١)، التهذيب (٤٣٢/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٩٠/١٣)، أسنى المطالب (٤٩١/٤، ٤٩٠)، أسنى المطالب (٤٩١/٤)، ٤٩١).

(٧) في "ب" (و).

(۸) ينظر: التهذيب (۲۲/۸، ٤٣٥)، العزيز شرح الوجيز (۳۱/۱۳-۵۳٤)، الروضة (۲۲/۹/۱۲، ۲۷۰)، أسنى المطالب (٤٩٢/٤).



فرع:

لو قال السيد ابتداءً: استوفيت أو النعم الجواباً لقول العبد: أوفيتك؟ ثم ادعى العبد أنه النجم الأخير صدق السيد المنكر بيمينه (١)، وإن قال: لم توفني إلا درهما مثلاً ووارثه مثله إن لم يثبت المكاتب إيفاء جميع النجوم، ولو شهد له اثنان أنه قال: قد أوفيت كتابتك ولم يزيدا صدق السيد ووارثه فيما بقى منها.

فرع:

لو وضع عن مكاتبه نصف نجم ثم قال هو من غير الأخير وعكس العبد حلف السيد، وكذا لو تنازعا أنه وضع كلها أو بعضها، ولو كاتبه بألف درهم ثم وضع عنه ما يقابل ديناراً صح إن نوى قيمته منها وعلماها، وإن جهلاه حمل على أقل متيقن، وإن أنكر السيد نية (٢) القيمة حلف (٣).

الحكم الثالث: التصرف من السيد أو من المكاتب.

الأول: تصرف السيد؛ فإن باع المكاتب من غيره بغير رضاه بطل فلا يعتق بأداء النجوم إلى المشتري بل يردها للكاتب وعليه أجرة منفعته مدة مكته معه وتحسب المدة من أجل النجوم، ويصح بيعه برضاه من غيره فتنفسخ الكتابة، وبيعه من نفسه فيعتق لا بالكتابة فلا يتبعه كسبه ولا فرعه، وإن تصرف في ماله ببيع أو عتق أو تزويج بطل، وكذا بيع نجومه، فلا يعتق بقبض المشتري لها ولو بإذن السيد بلا وكالة فيطالبه

⁽۱) ينظر: التهذيب (٤٣٣/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٤/١٣)، الروضة (٢٧١/١٢)، أسنى المطالب (٤٩٢/٤).

⁽٢) في "أ-ب" (فيه).

⁽۳) ينظر: التهذيب (٤٣٣/٨) العزيز شرح الوجيز (٥٣٤/١٣)، الروضة (٢٧١/١٢)، أسنى المطالب (٤٩٢/٤).

السيد بها وهو يطالب المشتري بمقبوضه، ومعاملة سيده له كالأجنبي(١).

وإذا ثبت له على سيده دين تقاصا، وكذا غريمان (٢) بدينهما بغير سلم وهما نقد متحد جنساً ونوعاً وصفة وحلولاً، فيسقط هذا بهذا وإن لم يرضيا لا إن اختلفا في شيء من ذلك أو تساويا أجلاً، / وإن رضيا فإن كان جنسي نقد أخذ أحدهما دينه ثم رده إلى الآخر عوضاً عما عليه ولا حاجة لقبض العوض الآخر، أو جنسي عوض قبض كل ماله على الآخر ثم له رده عن الآخر إن استحق بقرض أو إتلاف لا إن استحق بعقد لأنه بيع قبل القبض، وحيث لا تقاص فتنازعا في البداءة بالأداء فلكل طلب حبس غريمه حتى المكاتب وسيده إذا امتنعا من التعجيز، ولا يرجح أحدهما في تقديمه بالقبض (٣).

ولا يصح رهن المكاتب ولا الوصية به إلا إذا علقها بعجزه، فإذا عجز فللموصى له تعجيزه بالقاضي وإن أمهله الوارث بالنجوم، وتصح الوصية بنجوم الكتابة الصحيحة فيأخذها الموصى له إذا أديت والولاء للموصي، فإن عجز فللوارث تعجيزه وفسخ الكتابة وإن أمهله الموصى له ويعود (أ) بذلك قناً، وما قبضه الموصى له قبل التعجيز بقي له، ولو عجزه الموصى له لغا، لكن ما أداه بعد ذلك فهو للوارث، ولو أبرأه الموصى له عن النجوم عتق، ولو أوصى بالنجوم لواحد وبالرقبة إن عجز له ولآخر، فإن أدى النجوم بطلت الأخرى وإن عجز فرق بطلت الأولى، ولو عجز فأراد الأول إمهاله والثاني تعجيزه أجيب الثاني، أو عكسه بطلت الوصيتان؛ إذ كل داع إلى إبطال وصيته ويعود المكاتب

₹<u>\</u>

۷ ه ۳/ب

⁽۱) ينظر: الوسيط (۵۳۲/۷)، العزيز شرح الوجيز (۵۳۵/۱۳)، الروضة (۲۷۱/۱۲)، أسنى المطالب (٤٩٣/٤).

⁽٢) في "أ" (غريمان له).

 ⁽۳) ینظر: الوسیط (۵۳۲/۷، ۵۳۲)، العزیز شرح الوجیز (۵۳۸/۱۳-۵۰۰)، الروضة (۲۷۳/۱۲، ۲۷۴)، أسنی المطالب (۶۹۳/٤، ۶۹۶).

⁽٤) قوله: (ويعود بذلك قناً وما قبضه الموصى له قبل التعجيز بقي له) غير موجود في "ب".

للورثة ولهم إمهاله أو تعجيزه، ولو أوصى بما يعجله المكاتب من النجوم فلم يعجل شيئاً منها حتى حلت بطلت الوصية (١)، والوصية بالمكاتب كتابة فاسدة مرت أول الباب.

وتصح الوصية بوضع النجوم ويكون من الثلث، فإن قال: ضعوا عنه ما عليه من النجوم أو (١) كتابتُه فهو للكل، أو ضعوا عنه نجماً (٣) عينه الوارث ولو أقلها، وكذا ضعوا عنه ما قل أو ماكثر أو ما خف أو ما ثقل، وإن قال: ضعوا عنه ما شاء أو ما شاء من النجوم فشاء الكل لم يجز بل يبقى أقل متمول، أو ضعوا أكثر ما عليه أو ما بقى عليه وضع نصفه مع زَّائد يقدره الوارث، وإن(') قال: ضعوا أكثر ما عليه ومثلَّ نصفه وضع ثلاثة أرباعه وزيادة ما رآه الوارث؛ إذ مقتضاه حط النصف وشيء ثم نصفهما(0)، فلو(0) كانت(0) ألف درهم فزاد الوارث درهما حُطَّ خمسمائة ودرهم ثم نصفها فالجملة سبعمائة وخمسون ودرهم ونصف، فلو (^) قال: ضعوا أكثر مما عليه أو ما عليه وأكثر (٩) فالكل ولغا ذكر (١٠) الزائد، ولو اختلفت النجوم أقداراً أو آجالاً فقال: حطوا أكثرها فهو للقدر، أو أطولها أو أقصرها فللأجل، أو أوسطها والنجوم مختلفة كما مر فهو



⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٣/٥٤٠-٥٤١)، الروضة (٢٧٤/١٢، ٢٧٥)، أسنى المطالب (٤/٤)، ٤٩٥).

⁽٢) في "ب" (أو من).

⁽٣) في "ب" (كلّما). (٤) في "أ-ب" (فإن). (٥) في "أ-ب" (نصفها).

⁽٦) في "ب" (ولُو). (٢) في "أ-ب" (كاتب). (٧)

⁽٨) في "أ-ب" (ُولو).

⁽٩) في "ب" (فأكثر).

⁽۱۰) في "ب" (ذلك).

لما عين الوارث، فإن^(۱) قال المكاتب: أراد غيره حلفه أنه لايعلمه، أو متفقة، فإن كان عددها وتراً كثلاثة فالأوسط واحد وإلا فاثنان فيعين الوارث أحدهما^(۲).

فرع:

من أوصى بكتابة عبده وقدر عوضاً كُوتِب به وإلا فبالعادة وهي فوق قيمته، فإن وسعه الثلث وأدى المال فهو للورثة لا تركة للمورث، وإن زاد على الثلث ورد الورثة الزائد فإن لم يرض العبد بالتشقيص تعذرت الوصية، ولا يكاتب بدله، وإلا كُوتِب قدر الثلث فإذا أدى عتق ذلك القدر، وإن (٣) أجاز الورثة وعتق بالأداء فالولاء للموصي، ومن أوصى بكتابة أحد عبديه لم تدخل أمة ولا خنثى لم يتضح ذكراً، أو أحد إمائه فعكسه، أو أحد رقيقه دخل الكل (٤).

الثاني: تصرف المكاتب:

فله بلا إذن التصرف بما لا تبرع^(°) فيه بالبيع^(۲) ولو بلفظ الهبة، والشراء ولو بمؤجل بثمن الحال، والرهن به^(۷)، خلافاً للشيخين^(۸)، وشراء زوجة وينفسخ نكاحه، ويملك كل من يعتق على سيده وكذا بعضه، فإن رق بتعجيزه نفسه أو بتعجيز سيده ملكه السيد وعتق كله أو بعضه ولا يسري ولو موسراً، فلو ملك فرع سيده ثم باعه بأصل السيد ثم بعد رق المكاتب وعتق الأصل على السيد ظهر به عيب فللسيد الأرش،

⁽٨) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٤٦/١٣)، الروضة (٢٧٩/١٢).



⁽١) في "أ-ب" (وإن).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۷۳۳/۰)، العزيز شرح الوجيز (۵۲/۱۳، ۵٤۳)، الروضة (۲۲/۱۳)، أسنى المطالب (٤٩٥/٤، ٤٩٦).

⁽٣) في "ب" (فإن).

⁽٤) ينظر: الروضة (٢٧٧/١٢)، أسنى المطالب (٤٩٦/٤).

⁽٥) في "ب" (يتبرع).

⁽٦) في "أ-ب" (وله البيع).

⁽٧) ينظر: أسنى المطالب (٤٩٦/٤).

فإن كان العشر مثلاً فهو عشر الفرع فيعتق عليه ولا يسري، وله الأخذ بالشفعة والاستئجار وإجارة نفسه وماله ولو فوق أجل نجومه، فإن رق في أثنائها انفسخت في الباقي، وله نحو الاحتطاب والسفر وتأديب رقيقه وجنايته، وقبول التبرع لا ما فيه تبرع كإبراء وهبة/ ووصية وعتق ومحاباة وبيع بمؤجل -ولو بفوق قيمته- وسلم وقرض وقراض، وله قبولهما، وكتعجيل مؤجل، وتسليم عوض قبل قبض مقابله الغائب عن محل العقد لا حاضره، وكتمليك أصله أو فرعه أو بعضه إن لزمته نفقته حالاً وإلا ندب، ويكاتب عليه، ونفقته قبل العتق من كسبه والزائد للمكاتب، فإن تعذر كسبه لمرض ونحوه فعلى المكاتب بالملك لا بالقرابة، ولو جنى باعه أو بعضه لها ولا يفديه بخلاف عبده غير الآبق، وكتزوجه وتزويج (١) رقيقه، وكتبسطه في المؤنة بما لا يعهد لمثله وكتكفيره بمال، وله التبرع بإذن سيده صريحاً أو ضمناً كقبوله منه لنفسه أو محجوره، لا إعتاقه وكتابته وتسريه (٢)، ولا حد ولا مهر عليه بوطء أمته، ولو بلا إذن سيده، ويلحقه ولده منها، ثم إن ولدته قبل عتقه أو بعده لدون الأقل أو للأقل فأكثر ولم يطأها بعده (٣) ملكه ويكاتب عليه فيعتق بعتقه وله كسبه، ولا تثبت أمية الولد لأمه وإن عتق، ولا يفديه إذا(؛) جنى من كسبه بل يباع منه بقدر الأرش، فإن تعذر فكله، وإن ولدته بعد عتقه للأقل فأكثر من وطئها بعد عتقه (°) فهي مستولدته، وولد ولد المكاتبة كولدها (¹).

۸ه ۳/پ

⁽١) (وتزويج) غير موجود في "ب".

⁽۲) ينظر: المهذب (۱٤/۲)، الوسيط (۵۳۳/۷-۵۳۹)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۹/۱۳) الروضة (۲۷۸/۱۲-۲۸۶)، أسنى المطالب (۴۹۹۶-۶۹۸).

⁽٣) في "ب" (بعد).

⁽٤) في "ب" (إن).

⁽٥) (بعد عتقه) غير موجود في "ب".

⁽٦) ينظر: المهذب (١٤/٢، ١٥)، الوسيط (٣٦/٧)، العزيز شرح الوجيز (٦٥) ينظر: المهذب (٢٨٤/١٢، ٢٨٥)، الروضة (٢٨٤/١٣، ٢٨٥)، المنهاج مع شرح المحلي

فرع:

يصح إقرار المكاتب بماله انشاؤه كبيع عين بهذا، فإن قال: وقد تلف معي فهل يقبل؟ قولان، وبدين معاملة، وكذا بدين جناية، فإن لم يكن له مال بيع فيه كله أو بعضه، ولا يصح إقرار سيده عليه بجناية وإن زعم أنها قبل الكتابة لكن لو عجز لزم السيد إقراره (١).

الحكم الرابع: الولد(٢)، فمن كوتبت ولهاولد يملكه سيدها لم يتبعها في الكتابة ويفسد بشرطه لكن يعتق بأدائها، أو وفي يدها مال وشرطاه(٣) لها فسدت(٤)، خلافاً للشيخين(٥)، أو وهي حامل تبعها وعتق مجاناً بعتقها، وكذا ما تحمله بعد الكتابة من زوج أو زنا، فإن ماتت قبل الأداء رق، وكذا إن رقت وإن أعتقت بعد ذلك(٢)، ولو كاتب ولدها الحادث الأهل صح ويعتق بالأسبق من أدائها، ولو زعم السيد ولادته(٧) قبل الكتابة وعكست الأمة واحتملا وشهد لأحدهما رجلان أو أربع نسوة فذاك، وإن فقدت البينة أو تعارضتا حلف السيد، فإن نكل حلف الولد إذا بلغ(٨).

فرع:

في حق الملك في الولد:

(۲۱۷/۶، ۳۲۷)، أسنى المطالب (۲۸/۶-۹۹۹).

⁽٨) ينظر: الروضة (٢٨٩/١٢)، أسنى المطالب (٤٩٩/٤).



⁽١) ينظر: الروضة (٢٠٧/١٢، ٣٠٨)، أسنى المطالب (٥٠٥، ٥٠٥).

⁽٢) في "ب" (الوالد).

⁽٣) في "ب" (وشرطه).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (٤/٩٩٤).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٦/١٣)، الروضة (٢٨٦/١٢).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦/١٥٥، ٥٥٧)، الروضة (٢١/٦٨٦)، أسنى المطالب (٤٩٩/٤).

⁽٧) في "ب" (ولادتها).

أما في ولد المكاتبة فهو للسيد كهي، فله إعتاقه وقيمته إذا قتل وقود نفسه، ويوقف قود غيرها بينه وبين السيد ولا ينفرد به أحدهما، فإن استوفاه (١) فذاك وإلا فإن ظهر الحال استوفاه مستحقه، ويوقف كسب الولد وأرشه ومهره فإن عتق تبعاً لأمه فهو له، وإن مات قبل ذلك فللسيد، وليس للأم أداء النجوم من كسبه الموقوف، ولا للولد إذا عَجَرت نفسها أداؤها ليعتق تبعاً لها، فإن وجب المهر بوطء السيد فهل يؤخذ منه ويوقف أو يبقى بذمته إلى ظهور الحال؟ وجهان (٢)، ونفقة الولد من كسبه ثم بوطء "السيد فهو على سيده.

وأما في الولد المكاتب من أمته فللأب، فيكاتب عليه ويتبعه عتقاً أو رقاً ويمنع من بيعه وإذا عتق فكسبه قبله للأب وعليه نفقته ولو أعتقه السيد لغا، وولد أمة المكاتب من غيره ملكه، ويشبه أن ولد المكاتبة من عبدها كولد المكاتب من أمته (1).

فرع:

من زوج أمته بعبده ثم كاتبه ثم باعها منه وولدت ولداً فادعى السيد أنه قبل الكتابة فهو ملكه، وادعى المكاتب أنه بعد البيع فيكاتب عليه صدق المكاتب بيمينه ، ومن ولدت أمته ولداً ثم كاتبها أو باعها فولدت آخر لدون الأقل من وضع الأول فالأول للسيد والثاني كأمة مكاتب أو مبيع (٥).

فرع:

(١) في "أ-ب" (استوفياه).

ينظر: الروضة (٢٨٧/١٢)، أسنى المطالب (٤٩٩/٤).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١/١٦°)، الروضة (٢١/٩/١٢، ٢٩٠)، أسنى المطالب (٤٩٩٤، ٥٠٠).



⁽٢) الصحيح من الوجهين أنه موقوف.

⁽٣) (بوطء السيد فهو) غير موجود في "أ-ب". وهو مستدرك في هامش الأصل.

⁽٤) ينظر: الروضة (٢٨٧/١٢)، أسنى المطالب (٤/٩٩٤).

فرع:

يحرم على السيد الاستمتاع بالمكاتبة وتفسد الكتابة بشرطه، فإن وطئها لم يحد بل يعزر العالم منهما وعليه المهر، فإن حل نجم تقاصا بشرطه، وإن عتقت بغيره طالبته به، ولو أحبلها فهي أم ولد ومكاتبة، والولد حر ولا يجب لها قيمته، فإن مات السيد قبل تعجيزها عتقت بالكتابة فيتبعها كسبها وولدها الحادث بعد الكتابة/ لا بأمية الولد، وكذا لو علق عتق مكاتبته بصفة فوجدت قبل الأداء أو أولدها قبل الكتابة، وإن مات بعد تعجيزها عتقت بالإيلاد(۱)، ووطء السيد أمة مكاتبه كوطئه مكاتبته، لكن يلزمه بإيلادها قيمتها، ويحرم عليه بنت مكاتبته التي تكاتبت عليه فيلزمه بوطئها المهر لا الحد، ونفقتها منه ومن كسبها والباقي لها إن عتقت وإلا فله، وبإيلاده لها تصير أم ولده، فالولد حر نسيب ولا يلزمه قيمته ولا قيمة أمه ويعتق بعتق أمها أو بموت السيد(۱).

لو وطيء المكاتبة أحد الشريكين لم يحد ويلزمه المهر فيؤديه حالاً إن لم يحل عليها نجم، وإلا فإن كان معها (") مثل المهر قدراً أو جنساً أخذه الآخر وبريء الواطيء من المهر والموطوءة من قدره من نجم الواطيء بالتقاص، وإن (أ) لم يكن معها شيء تقاصا في نصف نجم الواطيء بنصف المهر ويدفع النصف الآخر للآخر، ولو عتقت قبل أخذ المهر والتقاص به أخذته، وإن (قت بعد أخذه فإن بقي فهو للمالكين، وإن تلف فقد تلف من ملكهما، أو قبل أخذه ومعها قدره أخذه الآخر وبريء

1/201

⁽۱) ينظر: الوسيط (۷۸/۷)، العزيز شرح الوجيز (۵۲/۱۳، ۵۲۳)، الروضة (۲۹۰/۱۳)، أسنى المطالب (۵۰۰/٤).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٦٣/١٣، ٥٦٥)، الروضة (٢٩١/١٢، ٢٩٢)، أسنى المطالب (٥٠٠/٤).

⁽٣) (معها) غير موجود في "ب".

⁽٤) في "أ-ب" (فإن).

⁽٥) في "ب" (فإن).

الواطىء، أو ولا شيء معها أخذ الآخر نصف المهر من الواطىء ، ولو أولدها الواطىء فإن لم يلحقه الولد بأن قال: استبرأتها وحلف وولدته للإمكان من بعد الاستبراء ، أو(١) لم يقل استبرأت وولدته لفوق الأكثر من الوطء فلا إيلاد والولد كمن نكاح أو زنا ، وإن لحقه بأن ولد للإمكان من بعد الوطء إن لم يَدَّع استبراءً أو لدون الأقل من الاستبراء إن ادعاه ثبت إيلاد قسطه منها مع بقاء كتابته ، ثم إن كان معسراً لم يسر، فإذا أدت نجومها عتقت عنهما بالكتابة، وإن عجزت وفسخا كتابتها بقى إيلاد قسط الواطيء ورق غيره، ولو مات الواطىء قبل الأداء أو الفسخ عتق منها قسطه والباقى مكاتب ، أو بعد الفسخ عتق قسطه والباقى قن، ونصف الولد حر ونصفه مكاتب على الأم، ولا يلزم الواطىء شىء من قيمته إذ الحق فيه للسيد كما مر، وإن كان الواطىء موسراً لم يسر إيلادها قبل عجزها، فإن أدت نجومها عتقت بالكتابة، والولاء لهما وبطل الإيلاد وعلى الواطىء المهر لها ونصف قيمة الولد لشريكه، وإن رقت لزمه لشريكه نصف كل من قيمتها وقيمة الولد ومهرها، ولو وطئها الشريكان فالحد والتعزير كما مر ، ولها على كلِّ مهر تام ، فإن رقت بعد قبضهما اقتسمهما المالكان، أو قبل قبض شيء سقط عن كلِّ نصف ما لزمه وتقاصا في الباقي، فإن اختلف قدر المهرين طالب صاحب الأكثر الآخر بالزائد، ولو افتضها أحدهما أو أفضاها لزمه لشريكه النصف من الحكومة والقيمة مع المهر ، فإن قال كل للآخر: أنت الجانى حلفا، فإن نكلا لم يلزمهما شيء، وإن نكل أحدهما حكم عليه للحالف(١).

وإن ولدت ولداً واحداً فإن ادعيا الاستبراء وحلفا انتفى عنهما، وكذا إن لم يدعيا استبراء ولم يمكن منهما بأن ولدته لفوق الأكثر من وطء الأول ولدون الأقل من وطء الثانى أو للأكثر من وطء آخرهما وطءاً

⁽۲) ينظر: التهذيب (۲/۸۸عـ۱۵۶)، العزيز شرح الوجيز (۱۳/۲۵-۵۱۷)، الروضة (۲۹۲/۱۲)، أسنى المطالب (۵۰۰/۵، ۵۰۱).



⁽١) في "ب" (إذا).

وعليهما(۱) المهر ، وإن أمكن من الأول فقط لحقه وثبت إيلاد قسطه ، فإن(۱) كان معسراً لم يسر وتبقى كلها مكاتبة، فإن(۱) عتقت بالأداء أو الموت فلها على كل منهما مهر تام، وإن عجزت ورقت فنصفها قن للثاني وقسط الأول مستولد ولكل نصف(۱) مهرها على الآخر فيتقاصان، وتتبعض حرية الولد كما مر ، وإن كان موسراً فكل الولد حر ويسري الإيلاد إن عجزت ورقت، ثم ما لزم أحدهما للآخر في وطئه وإيلاده من نصف مهر الأمة ونصف قيمة الولد وجب هنا للثاني على الأول، ووطء الثاني إن كان بعد إيلاد الأول بلا شبهة فهو زنا، أو بشبهة لزمه المهر ، فإن بقي قسط الأول مكاتباً فهو له وللموطوءة وإلا فهو له ، وإن كان قبل إيلاده لزمه نصف المهر وهو للأمة إن بقيت الكتابة في قسط الأول وإلا فله، وإن أمكن الولد من الثاني فقط لحقه وثبت إيلاده في قسطه وحرية نصف الولد، فإن كان موسراً سرى، ويلزمه هنا ما لزم الأول هناك، وعلى الأول مهر تام للأمة إن كان الثاني معسراً أو موسراً وبقيت الكتابة وإلا فنصفه، وإن أمكن الولد/ منهما عرض على القائف فإن تعذر انتسب وإلا فنصفه، وإن أمكن الولد/ منهما عرض على القائف فإن تعذر انتسب إذا بلغ فمن لحقه منهما فكتعينه (۱) الإمكان (۱).

ولو ولدت ولدين واتفق الواطئان أن هذا وهذا لهذا، فإن عُلِمَ الواطيء أولاً فقسطه مستولد له ويسري إذا رقت وكان^(٧) موسراً وعليه للآخر النصف من المهر ومن قيمتها ومن قيمة الولد، ثم إن تأخر وطء الثانى عن إيلاد الأول وهو عالم حد ورق ولده، أو جاهل فلا وعليه للأول

1/409

⁽١) (وعليهما) مكرر في الأصل.

⁽٢) في "أ-ب" (وإن).

⁽٣) في "ب" (مكاتبته).

⁽٤) في "أ-ب" (ولكل على الآخر نصف مهرها).

⁽٥) في "ب" (فتكعيينه).

 ⁽٦) ينظر: التهذيب (١/٨٥٤، ٢٥١)، العزيز شرح الوجيز (١/١٥٠-٥٧٠)،
 الروضة (٢٩٥/١٢)، أسنى المطالب (١/٤٥، ٥٠١).

⁽٧) في "ب" (وإن كان).

المهر وقيمة ولده يوم ولد إن عجزت نفسها عن نصيبهما^(۱)، وإن عجزت نفسها عن قسط الثاني فقط فلها عليه نصف المهر وللأول نصفه وجميع قيمة الولد، وإن تقدم على إيلادها للأول لزمه نصف المهر، وهو للأول إن زالت كتابتها ولها إن بقيت، وقسطه من الولد حر ولا يسري إن كان معسراً، وبإيلاد الثاني يثبت إيلاد قسطه أيضاً، ولها على كل مهر تام ، فإن رقت قبل أخذه فلكل على شريكه قسطه من المهر ، ومن مات عتق قسطه، وولد الموسر منهما حر كله، وولد المعسر مبعض (۱).

وإن قال كل من الواطئين: أنا الأول وهما موسران فقد أقر كل للآخر بالنصف من قيمة الأمة والولد والمهر وكذبه الآخر فسقط إقراره وكل مدع في المهر وقيمة الولد فيتقاصان فيه إن وجد شرطه، وإلا فإن حلف كل للآخر على نفي ما ادعاه فلا شيء لكل على الآخر، وهي أم ولد أحدهما مبهما فينفقان عليها، فإذا ماتا عتقت ووقف ولاؤها، وإن مات أحدهما لم يعتق شيء منها، أو وهما معسران فكما لو عرف الأول منهما، فمن مات عتق قسطه وولاؤه لعصبته، أو وأحدهما موسر حلف كل للآخر كما مر وثبت إيلاد قسط الموسر باتفاقهما ويبقى تنازعهما في الباقي وعلى الموسر ثلاثة أرباع النفقة وعلى الآخر الربع ، فإن مات المعسر أولاً لم يعتق منها شيء، فإذا مات الموسر عتقت وولاء نصفها لعصبته ويوقف ولاء باقيها ، وإن مات الموسر أولاً عتق قسطه وولاؤه لعصبته ، فإذا مات المعسر عصبتهما ألى المعسر عقف ولاء باقيها ، وإن مات الموسر أولاً عتق قسطه وولاؤه لعصبته ، فإذا مات المعسر عقف ولاؤه بين عصبتهما المعسر عقف ولاؤه بين عصبته المعسر عقف ولاؤه بين عصبته المعسر عقف ولؤه بين عصبته المعسر عقف ولوؤه بين عصبتهما المعسر عقف ولؤه بين عصبتهما المعسر عقف ولؤه بين عصبتهما المعسر عقف ولؤه الميد عليها المعسر عقف ولؤه بين عصبته المعسر عقف ولوؤه المعسر عقف ولوؤه المعسر عقف ولوؤه المعسر عقف ولوؤه الميد عليه المعسر عقف ولوؤه المعسر عقف ولوؤه الميد عليها المعسر عقف ولوؤه الميد عليه الميد الميد عليها الميد عليه الميد عليه الميد عليه الميد الميد عليه الميد

وإن قال كل من الواطئين للآخر: أنت الأول وهما موسران فكل يدعى على الآخر سراية إيلاده إلى قسطه، فإن حلفا أنفقاها وبموت واحد

⁽١) (نصيبهما، وإن عجزت نفسها عن) غير موجود في "ب".

⁽۲) يُنظر: التهذيب (۲/۸۰، ۵۷۳)، العزيز شرح الوجيز (۱۳/۵۷۰، ۷۷۱)، العربين شرح الوجيز (۱۳/۵۷۰، ۷۷۱). الروضة (۲۹۷/۱۲)، أسنى المطالب (۵۰۲/٤).

⁽۳) ينظر: التُهذيب (۳/۸۵٪، ٤٥٤)، العزيز شرح الوجيز (۷۱/۱۳، ۷۷۰)، الروضة (۲۹۹/۱۲، ۳۰۰)، أسنى المطالب (۵۰۲،۵۰۲).

يعتق نصيب الحي بإقراره، وبموته يعتق باقيها ويوقف الولاء، أو والموسر أحدهما فالمعسر يدعي السراية فيحلفان وينفقانها، وإن اسبق موت الموسر عتق قسطه بإيلاده وولاؤه لعصبته، وعتق قسط المعسر بإقراره ويوقف ولاؤه، وإن سبق موت المعسر لم يعتق شيء لاحتمال سبق إحبال الموسر، وبموته يعتق كلها وولاء قسط الموسر لعصبته والباقي موقوف (۱).

فرع:

لو ادعى اثنان ولداً من أمتهما غير المكاتبة فإن ألحقه القائف بأحدهما لحقه وحكم باستيلادها لإقرار الآخر به ويسري إن كان موسراً لكن الآخر مقر بالإيلاد فلا يطالب شريكه بقيمة قسطه، فإن تعذر القائف وهما موسران حكم لكل بإيلاد قسطه بإقراره ولم يسر، ولو أقرا(") بالوطء دون الولد فمن ألحقه به القائف ثبت إيلاده وسرى للموسر وغرم للآخر.

الحكم الخامس: الجناية من المكاتب أو عليه؛ فإن جنى المكاتب موجب قود على أجنبي أقيد فإن عفا بمال أو أوجبته الجناية طولب به مما معه ومما يكسبه بالأقل من أرش الجناية وقيمته ولا يدفع أكثر بلا إذن سيده ، فإن أعسر فلصاحب الأرش تعجيزه بالقاضي ثم يباع بعضه بالأرش والباقي مكاتب ، فإن تعذر بيع بعضه فكله والزائد على الأرش لسيده، ولو فداه السيد بالأقل ليبقى مكاتباً أجيب حتما، ولو اختار فداه ثم أعسر فلأ هل الأرش تعجيزه فيباع ويقسمون ثمنه، أو لم يعسر لكن مات المكاتب أو قتله السيد أو أعتقه أو باعه أو أبرأه عن النجوم لزمه فداؤه بالأقل وإن تعددت جنايته، وإن عتق بالأداء ففداؤه بالأقل عليه دون سيده بالأقل وإن تعددت جنايته، وإن عتق بالأداء ففداؤه بالأقل عليه دون سيده

⁽١) في "أ-ب" (فإن).

 ⁽۲) ينظر: التهذيب (۸/٤٥٤-٥٥٥)، العزيز شرح الوجيز (۵۷۲/۱۳، ۵۷۳)، الروضة (۲/۱۳-۳۰۱)، أسنى المطالب (۵۰۳/٤).

⁽٣) في "أ-ب" (أقر).

 $\gamma_{(i)}$

وإن جنى على سيده أو عبده فله ولورثته القود ، فإن أوجبت مالاً تعلق كله لا الأقل فقط بما في يده ، فإن أعسر فلسيده تعجيزه فيعود قتاً ويسقط عنه الأرش، وإلا فإن عتق بالأداء بقي الأرش كله أو بإعتاق سيده أو بإبرائه عن النجوم، فالأرش في ماله فإن أعسر سقط، وإن قتل ابن سيده عمداً أقيد وإلا فكجنايته على سيده (٢).

ولو جنى عبد المكاتب فإن كان على أجنبي عمداً أقيد، فإن عفا بمال أو أوجبته تعلق برقبته فيباع وللمكاتب فداؤه بأقل قيمته يوم الجناية والفداء لا يوم الجناية؛ خلافاً للروضة (٣)، فإن كان آبقاً أو قد يكاتب عليه لم يفده إلا بإذن سيده،، وإن كان على سيده خطأ فلا أرش، أو على طرفه عمداً فله القود بلا إذن ، فإن عفا عن قوده مجاناً أو أطلق فلا شيء على الجاني، أوبمال أو أوجبته لم يصح بلا إذن ، وإن كان على سيد سيده بيع لها أو فداه (٤).

ولو جُنِي على طرف المكاتب عمداً كقطع يده فله بلا إذن القود ولو من عبده أو العفو بأرشه لا على عبده، والمال له ليستعين به على النجوم، ولا يأخذه قبل الاندمال كالحر، فإن سرى إلى النفس انفسخت الكتابة وعلى الجاني قيمته للسيد، وإن اندمل والجاني أجنبي لزمه للمكاتب نصف قيمته، أو وهو السيد وقد حل نجم تقاصا بشرطه، ومن (°)



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۵۲/۱۳ ٥٧٦-٥٧٦)، الروضة (۲۰۱/۱۲، ۳۰۲)، أسنى المطالب (۵۰۳/٤).

⁽۲) ينظر: العزيز شُرح الوجيز (۵۲/۱۳ ، ۵۷۷)، الروضة (۳۰۳/۱۲)، أسنى المطالب (٤/٤).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢/٤).

 ⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١/٧١٥-٥٧٩)، الروضة (٣٠٤/١٢، ٣٠٥)، أسنى المطالب (٤/٤).

⁽٥) في "ب" (فمن).

زاد له شيء أخذه، أو لم يحل أخذ كل حقه، ولو ساوى الأرش نجومه وقد حلت عتق بالتقاص، فإن جنى عليه ثانياً عمداً أقيد وإن جهل حصول التقاص، ولا يمنع التقاص كون الدية إبلاً إذ الواجب ابتداء نصف القيمة وبها التقاص لكونها نقداً وما فضل فهو من الإبل إن فضل شيء وسرت الجناية بعد العتق، ولو عفي بدون الأرش أو مجاناً بلا إذن لغا، فإن عتق قبل أخذه طالب به الجاني، ولو قال المكاتب: كنت حراً عند الجناية وعكس الجاني صدق الجاني بيمينه، وتقبل شهادة السيد للمكاتب، ولو مات وقد وجب له أروش انفسخت الكتابة وعاد قناً وسقطت الأروش وعبت القيمة للسيد، فإن كانت الجناية على نفس المكاتب انفسخ العقد وعاد قناً، ثم إن كان قاتله السيد لزمته الكفارة فقط، أو غيره فللسيد قوده بشرطه أو قيمته وله أكسابه(۱).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۳/٥٧٩-٥٨٢)، الروضة (۲۱/٥٠٥، ٣٠٦)، أسنى المطالب (٤/٤، ٥٠٥).



كتاب الكتابة(١)

وفيه بابان:

الأول: في أركانها، وهي ثلاثة:

الأول: العاقدان، وهما المالك والمملوك، فشرط المالك: صحة تبرعه؛ فلا تصح من محجور ولا من وليه ولا من مرتد^(۱)، ويندب إجابة قن طلبها إن كان أميناً كسوباً وإلا أبيحت، ولا تجب ولا تكره مطلقاً^(۳)،

(١) الكتابة: بكسر الكاف على الأشهر، وقيل بفتحها كالعتاقة.

وهي لغة: الضم والجمع، ومنه الكتابة لما فيها من ضم بعض الحروف إلى بعض. وسمي هذا العقد كتابة لأن فيها ضم نجم إلى نجم.

وقيل: سميت كتابة لأنها توثق بالكتابة من حيث إنها مؤجلة منجمة.

ينظر: الصحاح (۱۸۰/۱، ۱۸۶)، مادة (كتب). العزيز شرح الوجيز شرح الوجيز شرح الوجيز الوجيز (۲۱/۱۳)، المصباح المنير (۲۲/۲۰، ۲۰۰)، النظم المستعذب (۱۱/۲).

واصطلاحاً: عقد عتق بلفظها بعوض منجم بنجمين فأكثر.

والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى: ﴿ وَ الَّذِينَ يَبْتَغُونَ الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَاثُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمتُمْ فِيهِمْ خَيْراً } [النور: ٣٣].

ولفظها إسلامي لا يعرف في الجاهلية.

وعقد الكتابة خارج عن قواعد المعاملات من وجوه:

الأول: أن السيد باع ماله بماله؛ لأن الرقبة والكسب له.

والثاني: يثبت في ذمة العبد لمالكه مال ابتداء .

الثالث: يثبت الملك للعبد، فإن هذا العقد يقتضي تسليطه على الملك مع بقائه على الرق ولكن جوزها الشارع لمسيس الحاجة.

ينظر: العزيز شرح الوجيز شرح الوجيز (١/١٣)، ٤٤٢)، أسنى المطالب (٤٧٢/٤)، تحفة المحتاج (٢٥٣/٤)، مغني المحتاج (٢٥٣/٤).

(٢) ينظر: الحاوي (٣/١٨)، الروضة (٢١٧/١٢)، أَسنَى المطالب (٤٧٥/٤).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٤٢/١٣)، الروضة (٢٠٩/١٢)، أسنى



=

ومن كاتب في مرض موته عبداً فهو من الثلث، فإن لم يملك غيره وأدى النجوم^(۱) قبل موت السيد وهي ضعف قيمته عتق، أو مثلها فثلثاه، وإن أدى نصفها صحت في نصفه، وإن أداها بعد موت السيد فإن رد الورثة الزائد ففي ثلثه فيعتق بأداء حصته ولا يزاد في الكتابة بقدر نصف ما أدى وهو السدس لبطلانها في الثلثين، وإن أجاز الورثة الكل أو البعض عتق ما أجازوه والولاء للمورث^(۱).

وإن ملك المريض عبدين فقط وتساويا قيمة فكاتب أحدهما وباع الآخر بمؤجل ومات قبل أداء العوضين ولم تجز الورثة صحت الكتابة والبيع في ثلثيهما، ومن كاتب في صحته عبداً لا يملك غيره ثم أسقط النجوم أو أعتقه في مرض موته فإن عجز نفسه عتق ثلثه وباقيه قن، أو أراد بقاءه مكاتباً وساوت نجومه قيمته عتق ثلثه وباقيه مكاتب أو لم تساوها اعتبر الأقل(٦)، فإن كان هو النجوم عتق ثلثه وسقط ثلثها فيبقي للورثة ثلثها إن أدى وإلا فثلثا رقبته، وإن كان هو القيمة بأن كانت مائة والنجوم مائتين دارت إذ يحتاج أن يعتق منه شيء محسوب من الثلث ويسقط مثله من النجوم شيئان يبقى للورثة منها مائتان إلا شيئين تعدل شيئين ضعف ما النجوم شيئان يبقى للورثة منها مائتان إلا شيئين تعدل شيئين ضعف ما عتق، فبعد الجبر مائتان تعدل أربعة أشياء، فالشيء خمسون وهو نصف العبد فعلم أنه عتق نصفه وسقط نصف النجوم، فإن عجل ما عليه عتق نصفه، وإن لم يؤد شيئاً حكم حالاً بعتق الثلث فقط ثم أداه حكم بعتق نصفه حتى يؤدي نصف(٤) الكتابة ويستوفي وصيته وهي النصف، وحكم نصفه حكم بعتق

المطالب (٤٧٢/٤).

⁽۱) النجوم: جمّع نجم، والنجم يطلق على الوقت الذي يحل فيه مال الكتابة. ينظر: شرح المحلي على المنهاج (٣٦٢/٤)، مغني المحتاج (٢٥٣/٤).

⁽۲) ينظر: العزّيز شرّح الوجيز (۳/۸۵۱، ۶۰۹)، الروضة (۲۱۸/۱۲، ۲۱۹)، أسنى المطالب (٤٧٥/٤).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢١/٩/١٢، ٢٢٠)، أسنى المطالب المطالب (٤٧٥/٤، ٤٧٦).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (٤٧٩/٤).

وصيته بإعتاق مكاتبه أو بإبرائه عن النجوم ما مر، لكن لابد هنا من إعتاق أو إبراء بعد الموت، ولو كاتب في صحته وقبض النجوم أو أقر بالقبض في مرضه أو قبض وارثه عتق من رأس المال(١).

فرع:

ردَّة السيد بعد الكتابة لا تبطلها، لكن يدفع العبد نجومه إلى القاضي، فإن أعطاها المرتد ولم يسلم بعد قبضه لم يعتق حتى يستردها ويعطيها القاضي، فإن تلفت ومعه قدرها وأعطاه القاضي عتق، وإلا فإن عَجَّز (۱) نفسه أو عَجَّزه القاضي رق وإن أسلم السيد بعد ذلك، ولو أسلم السيد وقد قبض النجوم أو بعضها اعتد بقبضه (۱).

فرع:

لو كاتب ذمي عبده الذمي فإن سمى غير متقوم ثم أسلما أو ترافعا إلينا بعد قبضه في الكفر فقد عتق ولا يراجع، أو قبله حكمنا ببطلانها فلا يعتق بالقبض بعده، أو ترافعا بعد قبضه في الإسلام ولم يحكم حاكم ببطلانها قبل القبض عتق بالصفة وغرم للسيد قيمته ولا شيء له على السيد، وإن سمى متقوماً رجع، أو متقوماً وغيره وقبض غير المتقوم في الاسلام فهل تصح كتابته فيعتق بأداء المتقوم ولا تراجع، أو لا فللسيد إبطالها قبل أداء المتقوم؟ وجهان، ولو قبض بعض المسمى الفاسد في الكفر ثم أسلما أو ترافعا إلينا حكمنا ببطلانها، فإن قبض باقيه في الإسلام قبل إبطالها عتق وغرم للسيد ببطلانها، فإن قبض باقيه في الإسلام قبل إبطالها عتق وغرم للسيد

⁽٤) (في المتقدم) غير موجود في "ب".



⁽۱) ينظر: الوسيط (۱۲/۷)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۰/۱۳)، الروضة (۲۲۰/۱۲)، أسنى المطالب (٤٧٦/٤).

⁽٢) عجزه: إذا أوقعه في العجز. وتعجيز المكاتب: إعلامه بعدم قدرته على دفع بدل الكتابة.

⁽۳) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۳۱/۱۳ -۳۲۳)، الروضة (۲۲۰/۱۲)، أسنى المطالب (٤٧٦/٤).

قيمته، ولو أسلم عبد لذمى ثم كاتبه صح، أو عكسه لم تبطل(١).

وإن كاتب حربي عبده ثم قهر (٢) سيده وهما بدار الحرب صار حراً ورق سيده، وإن قهره/ سيده زالت كتابته (٣) وعاد قناً، لا وهما(٤) بدار الإسلام بأمان، ولو أتانا مكاتباً هارباً صار حراً، فإن لم يسلم قرر بالجزية، فإن كره أو لم يكن كتابياً بلغ مأمنه، وإن أتانا بإذن سيده أو بأمان بقي مكاتباً، وإن أتانا مع سيده بأمان أو كاتبه في دارنا لم يلزمه بأمان بقي مكاتباً، وإن أتانا مع سيده بأمان أو كاتبه في دارنا لم يلزمه العود مع سيده إلى دارهم فيوكل من يقبض له النجوم أو يقف (٥) لقبضها إن عقد له أمان أو ذمة ، ثم إن عجز العبد نفسه بقى أمانه، وإلا فإن مات سيده ولو بدارهم بقي الأمان في النجوم فيرسل بها إذا قبضت لوارثه، وإن لم يمت بل أسرناه والمال عندنا بقي الأمان فيه، فإن أطلِق بمن أو فيه، وحكم المال ما مر ، وإن استرق بعد عتق المكاتب زال ملكه إلا عن فيه، وحكم المال ما مر ، وإن استرق بعد عتق المكاتب زال ملكه إلا عن مال الكتابة فينتظر به عتق السيد ويبطل ولاؤه على مكاتبه، وإن استرق قبل عتق المكاتب وقف مال الكتابة، فإن طلب العبد قبضه ليعتق قبضه للقاضي، ثم إن عتق السيد أخذه من المكاتب أو القاضي، وولاء المكاتب لسيده ، وإن مات السيد رقيقاً فهو فيء ويسقط الولاء(١).

⁽۱) ينظر: الحاوي (۲۰۳/۱۸ ۲۰۵۰)، التهذيب (۲۰۳/۸ ٤٦٤)، العزيز شرح الوجيز (۲۲۲/۱۳)، أسنى المطالب الوجيز (۲۲۲/۱۳)، أسنى المطالب (۲۲۲/٤).

⁽٢) قهر: غلب. ينظر: المصباح المنير (١٨/٢٥)، مادة (قهر).

⁽٣) في "ب" (الكتابة).

⁽٤) واو (وهما) غير موجودة في "ب".

⁽٥) يقف لقبضها: أي يقيم لقبضها. ينظر: أسنى المطالب (٤٧٧/٤).

⁽٦) ينظر: الحاوي (٢١٧/١٨)، الوسيط (٢١٢/٥)، التهذيب (٢٦٤/، ٤٦٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٦٥/١٣) الروضة (٢٢/١٢-٢٢٥)، أسنى المطالب (٤٦٤/٤، ٤٧٧).

ولو كاتب مسلم كافراً ثم إن عتق أقر بالجزية بشرطه، وإلا فإن لحق بدار الحرب ثم أسر بقي مكاتبة، وكذا لو قهره حربي كمستولدة المسلم ومدبره، فإن خلص حسبت مدة أسره من أجل كتابته فإن تمت في الأسر فللسيد فسخها بلا قاض، فإن أثبت بعد خلاصه أنه كان له مال قدر النجوم أداه و عتق و بطل فسخ السيد().

وشرط المملوك التكليف والاختيار وعدم تعلق حق لازم بعينه أو منفعته؛ فكتابة عبد صغير أو مجنون باطلة لكن يعتق بأداء المال المعلق عليه ولا يراجع تغليباً للتعليق، وتبطل كتابة مرهون ومؤجر وموصى بمنفعته ومغصوب، فإن أدى المرتد ولو في ردته عتق، وإلا فإن قتل أو مات مرتداً فما بيده لسيده وترتفع الكتابة، وردة المكاتب لا تبطلها، ويكون المدبر مكاتباً أيضاً فيعتق بالأسبق من موت السيد والأداء، وإذا أدى معلق العتق النجوم ثم وجدت الصفة عتق بالكتابة، كالمعلق عتقه بعد الكتابة، وتبطل الكتابة مع أجنبي ليؤدي عن العبد "لكن يعتق بأدائه بالصفة وعليه للسيد قيمة العبد ويرد عليه ما أخذه منه، ولو قبل عبد الكتابة له ولولده الصغير صح له فقط "".

فرع:

لو قال لمن يملك بعضه وباقيه حر: كاتبت ملكي منك أو كاتبتك صح في ملكه بقسطه، وكذا لو كاتب من ظنه ملكه فبان بعضه حراً، ولو كاتب بعض من يملكه لم يصح، فإن أدى قبل أن يفسخها السيد عتق

⁽٣) ينظر: الحاوي (١٤٣/١٨)، الوسيط (١٢/٧٥)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: الحاوي (٤٢١-٤٦٨)، الروضة (٢٢٦/١٢، ٢٢٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٦٢/٤)، أسنى المطالب (٤٧٧/٤، ٤٧٨).



⁽۱) ينظر: التهذب (۸/۱۳)، العزيز شرح الوجيز ((70/13))، الروضة ((70/17))، أسنى المطالب ((50/17)).

⁽٢) وذلك لمخالفتها موضوع الباب. ينظر: الروضة (٢٢٦/١٢).

البعض وسرى ويرجع المكاتب بما أدى وسيده بقيمة ما عتق بالكتابة(١).

وإن كاتب شريك في^(۲) عبد حصته لم يصح وإن أذن له الآخر^(۳)، وله إبطالها، فإن لم يفعل فإن وقى مال الكتابة من حصة الذي كاتبه من الكسب عتق عليه قسطه وسرى وتراجع العبد ومن كاتبه كما مر، وإن وفاه من كل كسبه لم يعتق كمن علق عتقه بإعطاء عبد فأعطاه عبداً مغصوباً، فإن وفي الباقي من حصته من الكسب عتق^(٤).

وإن كاتبه مالكاه دفعة واتفقت النجوم جنساً وصفة وأجلاً وعدداً صح، وكانت النجوم بينهما بنسبة الملك، فإن فسخ أحدهما لعجز العبد بطلت في كله كالورثة(°).

الركن الثاني: الإيجاب نحو كاتبتك بكذا فإذا أديته مثلاً فأنت حر، والقبول فوراً ولا يجبر العبد عليه (٢).

ولو علق عتق مكاتبه بعجزه (٧) بعد موته عتق إذا عجَّز نفسه بعد الموت والحلول، لا إن ادعى العجز وله مال، أو كان التعجيز قبل الحلول،

(١) ينظر: الروضة (٢٢٧/١٢، ٢٢٨)، أسنى المطالب (٤٧٨/٤).

(٢) في "ب" (حصته في عبد).

(٣) لأَن للشريك الآخر منعه من التردد والسفر، ولا يمكن أن يصرف إليه سهم المكاتبين من الزكاة.

وقيل: يصح، كما يصح إعتاق بعضه.

وما ذكره المؤلف هو أظهر القولين.

ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٧٢/١٣).

(٤) ينظر: الروضة (٢٢٨/١٢).

(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٧٤/١٣)، الروضة (٢٣٠/١٢)، أسنى المطالب (٤٧٨/٤، ٤٧٩).

(٦) ينظر: الروضة (٢٠٩ُ(٢٠)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٦٢/٤)، أسنى المطالب (٤٧٢/٤).

(٧) في "ب" (لعجزه).



ولو لم يظهر لمدعى العجز مال صدق بيمينه(١).

فرع:

إعتاق العبد بعوض وشراؤه نفسه كالكتابة في تضمنها العتق بعوض لا في الشروط والأحكام، فمن قال لعبده: أنت حر على ألف مثلاً وقبل فوراً عتق حالاً ولزم ذمته، وإن قال: إن أو إذا أعطيتني ألفاً فأنت حر لغا؛ إذ يشترط الفور ولا ملك له ولا يعتق بمال أجنبي ، أو متى أعطيتني فعلى التراخي وذلك إذن له في الاكتساب فيعتق بالأداء منه أو مما قبلة من هبة أو وصية ، وإن قال: / بعتك نفسك بألف ولم يعينه فقبل عهرب عتق حالاً والثمن في ذمته، وهل هو عقد بيع أو عقد عتاقة؟ فيه تردد يؤثر في خيار المجلس ونحوه، وإن عين الألف أو سمى نحو خمر عتق ولزمته قيمة رقبة ، ولو أنكر العبد الشراء حلف ولا شيء عليه وعتق بإقرار سيده ، ولو وهبه نفسه بلا نية عتقه وقبل فوراً عتق، أو بنية عتق بلا قبول، ولو أوصى له بها وقبلَ بعد الموت عتق(١).

> الركن الثالث: العوض وهو مال أو منفعة ، ويشترط أن يكون المال ديناً مؤجلاً (")، ولو لمن بعضه حر وله مال (؛)، وأن يكون منجماً بنجمين أو أكثر وإن قصرت مدة نجم وكثر ماله؛ كالسلم إلى معسر في قدر كثير إلى أجل قصير، أو إلى مكاتب عقب الكتابة ولو في حال، ويجوزُ

⁽١) ينظر: الروضة (٢٠٧/١٢)، أسنى المطالب (٥/٥٠٥).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٤٤/١٣)، الروضة (٢١٠/١٢، ٢١١)، أسنى المطالب (٤٧٣/٤).

⁽٣) ووجه اشتراط التأجيل بأمرين:

أحدهما: اتباع السلف؛ فإنهم لم يعقدوا الكتابة إلا على عوض مؤجل.

والثاني: عجزه عن الأداء في الحال.

ينظر: الوسيط (٥٠٩/٧)، العزيز شرح الوجيز (٤٤٦/١٣).

⁽٤) وقيل: يصح. وما ذكره المؤلف هو الأصح. ينظر: الروضة (٢١١/١٢).

كون المنفعة حالة، ولو كاتبه بألف مثلاً في عشر سنين يؤدي أول كل سنة مائة لم يصح لحلول النجم الأول، وكذا بخدمة شهرين، وإن صرح بجعل كل شهر نجماً أو على خدمة شهر وثالثة إذ لم تتصل المدة الثانية بالأولى، ويشترط اتصال الخدمة والمنفعة العينية لا الذمية بالعقد، فلو كاتبه على خدمة شهر من الآن وعلى عمل موصوف في ذمته بعده أو على بناء دارين وعين لكل وقتاً جاز، وكذا على خدمة شهر وعلى دينار بعده أو فيه وعين وقته لا إن أطلقه للجهالة، ولا على دينار يؤديه آخر الشهر وخدمة شهر يليه، فلو لم يخدم ما التزمه انفسخت الكتابة في قدرها فقط، ويكفي إطلاق الخدمة كما مر في باب الإجارة لا إطلاق المنفعة كعلى منفعة شهر (۱).

ولو قال: أعتقتك على أن تخدمني ولم يزد أو زاد: أبداً فقبل عتق حالاً وغرم لسيده قيمته، أو على أن تخدمني شهراً من الآن فقبل عتق ولزمه الوفاء، فإن لم يخدم كل الشهر غرم قيمته، ولو قال: كاتبتك على أن تخدمني وأطلق أو زاد أبداً فقبل لم يعتق أو على أن تخدمني شهراً فقبل وخدمه شهراً لا أقل عتق وتراجعا بالأجرة والقيمة (٢).

ويشترط بيان قدر العوض وصفته والقدر للآجال ولكل نجم، وبيان النقد حيث لا غالب، ووصف العوض بما في السلم، فإن كاتبه بثوب موصوف ليؤدي نصفه لسنة ونصفه الآخر لسنتين لم يصح، أو بمائة درهم يؤديها كذلك صح، لا إن قال: بعضها لسنة وبعضها لسنتين، أو ليؤديها في عشر سنين، أو قسط كل سنة آخرها ولم يبين كل حصة للجهالة، وكذا إلى عشر سنين لاتحاد الأجل وبيان موضع أداء النجوم

⁽۱) ينظر: المهنب (۱۱/۲، ۱۲)، الوسيط (۰۹،۵۱۰/۷)، العزيز شرح الوجيز (۳۹۳۶)، الروضة (۲۱۱/۱۲-۲۱۳)، المنهاج مع شرح المحلي (۳۹۳۶، ۳۲۳)، أسنى المطالب (٤٧٣،٤٧٤/٤).

⁽٢) ينظر: الروضة (٢١٤/١٢)، أسنى المطالب (٤٧٤/٤).

كالسلم^(۱).

فرع:

لو كاتبه بنجمين صحيحين على أن يعتق بأداء الأول ويؤدي الثاني بعد العتق فكجمع عقدين مختلفي الحكم في عقد(7), وجه الجواز أنه لو أطلق وسلم نجماً فأعتقه على أن يسلم الثاني بعد العتق جاز(7).

فرع:

لا يصح كتابة بمال غير لكن يعتق بأدائه بإذن مالكه ويرده السيد لمالكه ويغرم العبد للسيد قيمته ،وكذا لو تمحض تعليق عتقه بإعطاء مال معين للغير فأعطاه (٤).

فرع:

لو كاتبه على أن يشتري منه أو على أن يبيعه كذا لم يصح، أو كاتبه وباعه شيئاً بمائة مثلاً إلى شهرين يؤدي آخر كل شهر نصفها فقبل صحة الكتابة فقط بحصة العبد من المائة إذا وزعت على قيمته والمبيع، ويلزمه في النجمين (٥).

ولو كاتب عبيداً بألف صفقة صح ووزع الألف على القيم وقت العقد فمن أدى قسطه عتق ومن عجز نفسه رق^(١).

₹<u>\</u>,,,

=

⁽١) ينظر: الروضة (٢١٤/١٢، ٢١٥)، أسنى المطالب (٤٧٤/٤).

⁽٢) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣/١٣)، الروضة (٢١٥/١٢).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٥٣/١٣)، أسنى المطالب (٤/٤). ووجه البطلان: أنه شَرَط ما يخالف قضية الكتابة؛ لأن قضيتها أن يعتق بأداء جميع النجوم دون البعض.

⁽٤) ينظر: الروضة (٢١٥/١٢، ٢١٦)، أسنى المطالب (٤٧٤، ٤٧٥).

⁽٥) ينظر: الوسيط (٧/٠١٥)، العزيز شرح الوجيز (٢١/٤٥٤، ٥٥٥)، الروضة (٢١٦/١٢)، أسنى المطالب (٤٧٥/٤).

⁽٦) ينظر: الوسيط (١١/٧)، العزيز شرح الوجيز (١١/٥٥، ٥٥٦)، الروضة

(۲۱۲/۱۲)، أسنى المطالب (٤٧٥/٤).



فعل

في باطل الكتابة وفاسدها

فباطلها لغو وهو ما فقد منه ركن كفقد أهلية السيد أو العبد، أو فقد العوض، أو كان لا يقصد كدم وحشرات، أو لا يتمول، وكفقد الصيغة، أو فورية القبول، أو مطابقته للإيجاب كقبوله بأقل مما أوجبه به، لكن لو صرح بالتعليق على الأداء كإن أعطيتني دماً فأنت حر، فله حكم التعليق (۱).

وفاسدها ما عوضه غير متمول لكنه مقصود كخمر، أو متمول مجهول، أو معين أو حال أو نجم واحد أو كاتب بعض عبده أو شرط فيه شرط فاسد كشراء شيء منه/ أو رهن بالنجوم(١).

وله حكم الصحيح في عتقه بالأداء بالصفة إذا أدى بنفسه إلى سيده (٢)، لا بإبرائه وتبرع عنه بالأداء أو اعتاض (٤) وقبض وكيل سيده إلا إن قال: فإن أديت إلي أو إلى وكيلي، وفي استقلاله بالاكتساب، وأن الزائد على النجوم له، وولده من أمته ككسبه، لكن لا يجوز بيعه إذ يتكاتب عليه فيعتق إذا عتق، وكذا ولد المكاتبة كتابة فاسدة، وفي أنه لا نفقة له على السيد إذا استقل بكسبه بخلاف فطرته (٥)، وأنه يعامل

1/400

⁽۱) ينظر: المهذب (۱۷/۲)، الوسيط (۵/۵/۱۰)، العزيز شرح الوجيز (10/10)، الروضة (10/10)، أسنى المطالب (10/10).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۷/٥١٥)، العزيز شرح الوجيز (۲۲/۱۳)، الروضة (۲۳۱/۱۲)، أسنى المطالب (٤٧٩/٤).

⁽٣) في "ب" (لسيده).

⁽٤) في "ب" (وقبض أواعتاض).

⁽٥) في "ب" (وفي).

سيده(1)، خلافاً للروضة(1)، وأن له أرش الجناية عليه ولها مهر وطئها(1).

ويخالف الصحيح في أنه يمتنع سفره بلا إذن، وأنه إذا عتق بالأداء رجع على سيده بما أداه مالاً لا خمراً إن بقي وإلا فبدله ورجوع السيد عليه بقيمته يوم العتق وقد يتقاصان، وفي أنه إذا أعتقه السيد لا عن الكتابة ولو عن كفارته أو باعه أو وهبه (أ) أو أوصى برقبته ولم يقيد بعجزه صح وكان فسخاً لها فلا يتبعه كسبه وولده، وإن عتقه بالأداء في المرض ليس من الثلث لأخذ قيمة رقبته، وأنه لا يجب الإيتاء ولا الاستبراء إذا عاد مُلكُها، وأنه لا يعتق لتعجيل (أ) العوض، ولا يلزم أرش جنايته عليه، وأنه لا يعطى من سهم الرقاب، ولا يُكفّر بالصوم إذا حلف بلا إذن وكان أمة أو يضعفه الصوم، ولا تصح الوصية بنجومه، وأنه في الالتقاط كالقن، وأن كتابته جائزة من جهة السيد فتبطل بموته، ولا يعتق بالأداء إلى وارثه إلا إذا قال: فإن أديت إلى أو إلى وارثي، وبجنونه وإغمائه والحجر عليه بسفه، فلا يعتق بقبض وليه لا بجنون العبد أو إغمائه والحجر عليه بسفه، فلا يعتق وتراجعا، وهكذا لو أخذه السيد قبل إفاقته، وينصب القاضي من يرجع له، وللسيد فسخ الفاسدة بنفسه أو قبل إفاقته، وينصب القاضي من يرجع له، وللسيد فسخ الفاسدة بنفسه أو بلقاضى، فيرجع إليه ليفسخها أو يحكم ببطلانها ولا يبطلها بلاطلب، ولو وللقاضى، فيرجع إليه ليفسخها أو يحكم ببطلانها ولا يبطلها بلاطلب، ولو

⁽١) ينظر: أسنى المطالب (٤٨٠/٤).

⁽٢) ينظر: الروضة (٢٣٣/١٢).

وما جاء في الروضة هو الصحيح، ذكر ذلك الرملي الكبير في حاشيته على أسنى المطالب (٤٨٠/٤).

⁽٣) ينظر: الوسيط (١٦/٧)، التهذيب (٢٦/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣) ينظر: الوسيط (١٦/٧)، الروضة (٢٣٢/١٢)، أسنى المطالب (٤٧٩/٤، ٤٧٩)، أسنى المطالب (٤٧٩/٤).

⁽٤) في "أ" زيادة (أو رهنه).

⁽٥) في "أ-ب" (بتعجيل).

أفاق بعد الفسخ وادعى أنه أدى قبله وعكس السيد صدق العبد بيمينه(١).

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۱/۱۰، ۵۱۷)، التهذيب (۲۷/۸، ٤٢٨)، العزيز شرح الوجيز (٤٢٨-٤٨١)، الروضة (٢٣٣/١٢)، أسنى المطالب (٤٨٠/٤).

الباب الثاني في أحكام الكتابة الصحيحة

وهي خمسة: الأول: العتق؛ فيحصل بأداء كل النجوم إلى السيد لا بعضها وإن قل الباقي، وهل ينسب إلى النجم الأخير فلا يثبت [بحجة]() ناقصة أم إلى الكل؟ وجهان، وبالأداء إلى ولي سيد زالت أهليته بجنون أو حجر سفه لا إليه فلا يضمن بقبضه، فإن عجزه الولي وقد تلف مقبوضه ثم عادت أهليته بقي الرق، وبأداء العبد في جنونه ويأخذ ولي السيد من مال العبد مستقلاً، وبإبراء السيد له عن النجوم، وبالاعتياض عنها، وبالحوالة بها() لا عليها().

فرع:

إذا كاتب اثنان عبدهما ثم أعتق أحدهما نصيبه منه أو أبرأه عن نجومه وهو موسر لم يسر حالاً، فإن أدى نصيب الآخر من العوض عتق قسطه بكتابته والولاء لهما، وإن عجز سرى وقوم عليه، فإن مات قبل تعجيزه مات مبعضاً (1).

ولو ادعى إيفاءهما فأقر أحدهما وأنكر الآخر وحلف عتق نصيب المقر ولا يسري، وللمنكر مطالبة العبد بقسطه من العوض أو بنصفه وأخذ نصف ما أخذه المقر، ولا يرجع به المقر على العبد وترد شهادته على المنكر، وإن ادعى على أحدهما أداء الكل إليه ليأخذ منه قسطه ويعطي الآخر قسطه فقال: بل أديت لكل قسطه وأنكر الآخر عتق نصيب المقر ولا يشهد على المنكر ويحلف أنه لم يقبض نصيب المنكر ثم له أن

⁽١) في الأصل: [الحجة] والمثبت من "أ-ب".

⁽٢) في "أ" (لها).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢٣٦/١٢، ٢٣٧)، أسنى المطالب (٤٨١/٤).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٨٧/١٣)، الروضة (٢٣٨/١٢)، أسنى المطالب (٤٨٢/٤).

يأخذ حصته من العبد أو يأخذ منه نصف حصته والباقى من المقر ولا يرجع به على العبد كما مر ، فإن عجز العبد عن قسط المنكر وعجزه رق نصيبه وقوم على المقر الموسر، وإن قال المدعى عليه: صدقت وقد أعطيت شريكي قسطه وعتقت فأنكر الشريك وحلف فقسطه مكاتب، ثم إن غرم العبد رجع على المقر، وإن غرم المقر لم يرجع على العبد، وإذا اختار مطالبة العبد فلم يأخذ قسطه من المقر ولم يعطه المنكر و عجز نفسه قوم/ قسطه على المقر ودفع للمنكر قيمة النصف وأخذ منه أيضاً نصف ما قبضه لأنه كسب النصف الذي كان يملكه(١).

ولو أوفى العبد أحدهما فقط ولو بإذن الآخر لم يعتق وله مطالبة القابض بقسطه مما قبض، ولو أدى لأحدهما كل النجوم بإذن الآخر عتق عليهما، أو عجز فلهما تعجيزه، فإن عجزه أحدهما انفسخت كتابة كله (٢).

فرع:

من كاتب رقيقه ومات عن أخ وارث والمكاتب ابن الأخ الوارث أو زوجة عتق وانفسخ النكاح، وإن مات عن ابنين(٣) فأعتق أحدهما نصيبه منه('') أو أبرأه عن قسطه أو قبضه(') عتق ولا يسرى إذ يعتق عن الميت وباقيه مكاتب، فإن أعتقه الآخر أو أبرأه أو أدى إلّيه عتق وولاء كله للمورث، وإن عجزه رق نصيبه، ولو خص العبد أحدهما بالإيفاء ولو بإذن الآخر لغا، فلا يعتق إلا بإيفائهما أو نائبهما(١).

ه ه ۲۷س

⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٤٨٩/١٣)، الروضة (٢٤٠ ٢٣٩/١٠)، أسنى المطلب (٤٨٢/٤).

⁽٢) ينظر: الروضة (٢٦٣/١٢).

⁽٣) في "أ"(اثنين).

⁽٤) (منه) غير موجود في "ب".

⁽٥) في "أ-ب" (قبضه منه).

⁽٦) ينظر: الوسيط (٥٢٠/٧)، العزيز شرح الوجيز (٤٩١/١٣ع-٤٩٣)، الروضة

فإن كان وصياً وتعدد فبالأداء للكل إلا إن أثبت لكل الاستقلال، ولو كان على الميت دين وأوصى بوصايا فإن أوصى إلى الوارث عتق بإعطائه، أو إلى غيره فبإعطائهما، فإن لم يوص فالقاضي، و بإعطاء الموصى له بالنجوم، فإن أوصى بها للفقراء أو بقضاء دينه منها تعينت، لا بإعطاء الغريم إلا إن أذن الورثة أو استغرق دينه النجوم، ولا بإعطائه الوارث قبل أداء الدين والوصايا(١).

فرع:

لو ادعى عبد على ابني سيده أنه كاتبه وأثبت أو أقرا به فذاك وإلاحلفا أنهما لا يعلمان ذلك، فإن نكل أحدهما وحلف العبد فنصفه مكاتب، وإن أقر أحدهما وحلف الآخر رق قسطه، وله مهايأة العبد وقسط المقر مكاتب، وله الشهادة على المنكر، وإذا قبض قسطه من العوض أو أبرأه عنه (٢) عتق ولا يسري لأنه يعتق عن الميت وولاؤه للمقر، وإن أعتق قسطه منه وهوموسر سرى (٣)، خلافاً للروضة (٤)، وإن عجزه عاد قتاً فله (٥) ما بيده من كسبه، فإن قال للمنكر: كسبت هذا المال بعد الكتابة وقد أخذت قسطك منه وهذا لي، فقال المنكر: بل قبلها فهو تركة بيننا صدق المقر بيمينه (١).

⁽٦) ينظر: الوسيط (٢١/٧)، العزيز شرح الوجيز (٣٤/١٣) ١٤٩٤)، الروضة (٢٥ ينظر: الوسيط (٢١/٧)، المنهاج مع شرح المحلي (٣٧٢/٤) ٣٧٣)، أسنى المطالب (٤٨٢/٤)، تحفة المحتاج (٤٧١/١٠) ٤٧٢).



⁽١) ينظر: الروضة (٢٠٨/١٢، ٣٠٩)، أسنى المطالب (٢/٤).

⁽٢) في "ب" (منه).

⁽٣) ينظر: أسنى المطالب (٤٨٣/٤).

⁽٤) ينظر: الروضة (٢٤٤/١٢).

⁽٥) في "ب" (وله).

فرع:

إذا ظهر في النجوم المقبوضة عيب وهي باقية فإن ردها المالك بان عدم العتق، وإذا (١) أبدله سليماً عتق، وإن رضي به (٢) معيباً عتق بأداء النجم (٣) الأخير لا بالرضا، أو وهي تالفة فإن رضي بها نفذ العتق، وإن طلب الأرش بان عدم العتق، فإن سلم الأرش عتق بأدائه، والأرش ما نقص من المقبوض بسبب العيب لا ما نقص من قيمة العبد بقدر نقص العيب من قيمة النجوم، وإن عجز فعجزه رق، وإن ظهر في المقبوض نقص قدر لم يعتق، ثم إن كان ذلك لنقص كيل أو وزن فأبرأه عنه عتق (٤)، أو لاستحقاق بعضها فإن كان ذلك بعد موت العبد فقد مات قنا وما بيده لسيده لا للورثة، وإن كان السيد قد قال له بعد الأداء: اذهب فأنت حر مثلاً ويحمل كلامه على ظاهر الحال، فإن قال العبد: أعتقني بهذا اللفظ، وقال السيد: أردت أنت حر بالأداء صدق السيد بيمينه مطلقا، ومن أقر بطلاق أو عتق ثم قال: أقررت لظني أن ما صدر مني يقتضي ذلك ثم أفتاني العلماء بعدمه فقياس ما مر تصديقه بيمينه (٥).

الحكم الثاني: الإيتاء (٢)؛ فيلزم السيد قبل العتق، فإن أخره عنه أثم وأجزأ، ويجوز بعد العقد، ومن النجم الأخير أليق، والحط من العوض أفضل من الإعطاء لأنه أصل والإعطاء بدل، ولو أبرأه السيد عن النجوم

(١) في "ب" (فإذا).

(٢) في "ب" (بها).

(٣) في "ب" (النجوم الآخِر).

(٤) ينظر: الوسيط (٢١/٧، ٢٢٥)، العزيز شرح الوجيز (٢٩٦/١٣)، العزيز شرح الوجيز (٤٩٦/١٣). الروضة (٢٤/٦٤-٤٤٧)، أسنى المطالب (٤٨٣/٤) ٤٨٤).

(°) ينظر: الوسيط (٢٢/٧)، التهذيب (٤٣٠/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٠/٨) الروضة (٢٤٧٤، ٢٤٨)، أسنى المطالب (٤٨٤/٤).

(٦) الإيتاء: أن يحط شيئاً عن المكاتب شيئاً من النجوم، أو يبذل شيئاً ويأخذ النجوم. ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١٣).



أو وهبها له أو أعتقه ولو بمال أو كانت(١) كتابته في مرض موته والثلث لا يسع فوق قيمته أو كانت بمنفعة نفسه فلا إيتاء عليه، وواجب الإيتاء متمول ، ويندب كونه ربع العوض ثم سبعه، ولو أعطاه السيد من غير جنس العوض فله لا عليه قبوله، أو من جنسه من غير ما أدى(٢) وجب

ولو مات السيد بعد الأداء وقبل الإيتاء لزم الوارث أو وليه، فإن بقى المال المدفوع تعلق الواجب به تعلق رهن، أو [وقد](') تلف قدم الواجب على الوصايا، فإن أوصى بأكثر منه فالزائد من الثلث، ولو أدى المكاتب غير قدر الواجب لم يسقط ولا تقاص ولا يعجز (٥) به، فيرفع 1/407 المكاتب الأمر إلى القاضى ليفصله بطريقه(١)/.

فرع:

أداء النجوم قبل الحلول أو في غير بلد العقد كالمسلم في وجوب القبول وعدمه، وحيث يجب فأعطآه (٧) القاضى لغيبة (٨) المستحق أو امتناعه قبضه عنه وعتق، وليس للقاضى قبض دين لغائب من غريم



⁽١) في "ب" (أو كاتب كتابة).

⁽٢) سواد في "أ".

⁽٣) ينظر: المهذب (١٥/٢)، الوسيط (٢٢/٧-٤٥٤)، الروضة (٢٤٨/١٢-٠٥٠)، أسنى المطالب (٤٨٤/٤).

⁽٤) في الأصل و "أ" (قد).

⁽٥) في "ب" (تعجيز).

⁽٦) ينظر: المهذب (١٥/٢)، الوسيط (٧٤/٧، ٥٢٥)، الروضة (١٥٠/١٢، ۲۰۱)، أسنى المطالب (٤٨٥/٤).

⁽٧) في "ب" (فما أعطاه).

⁽٨) في "أ" (بغيبة).

ملىء ويلزمه من غير الملىء(١).

فرع:

لو أحضر المكاتب مالاً للأداء فقال السيد: هو حرام لا أقبضه وله بينة سمعت وإن لم يعين مالكه وإلا حلف المكاتب أنه ليس بحرام أو أنه ملكه ثم يجبر السيد على قبضه أو إبرائه، فإن أصر قبضه القاضي وعتق، ولا يسقط بحلف (١) المكاتب حق المقر له، بل إن عينه ولم يكذبه فعلى المقر رده له، وإلا ترك بيده، ولا يتصرف فيه حتى يكذب نفسه، ولو نكل العبد حلف السيد، ولا يثبت ببينته ولا بحلفه للنكول (٣) ملك المقر له (٤).

فرع:

لو أدى المكاتب بعض النجوم وشرط أن يبرئه السيد عن (٥) الباقي فإن كان بعد الحلول لغا الشرط وللسيد أخذ المدفوع، أو قبل الحلول فأخذه وإبراؤه لاغ، وكذا لو قال: أبرأتك عن النصف مثلاً بشرط تعجيل الباقي أو إذا عجلته فقد أبرأتك عن الباقي فعجله وعلى السيد رد المأخوذ، فإن أذن له العبد ثانياً في أخذه عن دينه جاز ، ولو قبض السيد المعجل وأبرأه بلا شرط أو عَجَز المكاتب نفسه فأخذ السيد ما بيده وأبرأه عن الباقي جاز، ويتصور عن الكتابة بما عجله بأن يقول له: إذا عجزت نفسك وأديت كذا فأنت حر، وتوجد الصفتان؛ إذ لا ترتفع الكتابة بمجرد تعجيز (٢) نفسه بل



⁽١) ينظر: الروضة (٢٥١/١٢، ٢٥٢)، أسنى المطالب (٤٨٥/٤٠).

⁽٢) في "ب" (تحليف).

⁽٣) في "أ-ب" (بالنكول).

⁽٤) ينظر: الوسيط (٧/٥٢٥)، العزيز شرح الوجيز (٥٠٧/١٣)، الروضة (٤٨٥/٢)، أسنى المطالب (٤٨٥/٤، ٤٨٦).

⁽٥) في "ب" (من).

⁽٦) في "ب" (تعجيزه).

بالفسخ بعده، وحينئذ اكتسابه له ويرجع السيد بالقيمة والعبد بمؤداه (۱) لأنه أعتقه بالتعجيز والمال معاً والتعجيز لا يصح جعله عوضاً، ولو قال له: إن أعطيتني كذا فأنت حر فأعطاه عتق والعوض فاسد إذ لا يصح الاعتياض عن المكاتب فيتراجعان كما مر، وعتقه بالصفة لا بالكتابة فلا يتبعه ولده وكسبه، وكذا لو عجل نجماً على أن يعتقه ويبرئه عن الباقي ففعل (۱).

فرع:

إذا حل على المكاتب نجم وطالبه السيد به فإن لم يكن له مال يفي به فامتهل ندب لسيده إمهاله، فإن أبى فله الفسخ موسعاً بنفسه وكذا بالقاضي إذا أثبت (٢) عنده بالعقد والحلول (٤)، ويحصل (٥) بفسخت الكتابة ونحوه (١)، فإذا فسخت فاز بما أخذه منه من المال إلا ما أعطيه من سهم الرقاب فيرده ثم بدله لمؤديه، فإن قال السيد: أعجز بعضه فقط لم يجز، فإن فعل فأدى عتق كله ورجع السيد بنصف القيمة، ولو تبرع عنه أحد بالأداء فقبله السيد جاز ووقع عن المكاتب (٧)، وإن كان له مال حاضر يفيء به (٨) أمهل قدر إخراجه من حرزه ووزنه، فإن لم يؤد لم يجبر عليه ولسيده الفسخ، فإن أمهله فللعبد الفسخ، أوله مال غائب دون مرحلتين

(١) في "أ-ب" (بما أداه).

⁽٨) (به) غير موجود في "ب".



 ⁽۲) ينظر: الوسيط (۲٦/٧)، العزيز شرح الوجيز (۲۰۸/۱۳)، الروضة (۲۸۲/۲)، أسنى المطالب (٤٨٦/٤).

⁽٣) في "ب" (ثبت).

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١٠/١٣)، الروضة (١١/٢٥٢).

⁽٥) في "ب" (ويحصل الفسخ).

⁽٦) مثل نقضتها، ورفعتها، وأبطلتها، وعجزت المكاتب. ينظر: الروضة (٢٥٨/١٢).

⁽٧) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦/١٣)، الروضة (٢١٩٥١).

أمهل حتماً إلى إحضاره كالعادة(١)، أو وله دين مؤجل لم يجب إمهاله، أو أحال على ملىء حاضر باذل أمهل إلى قبضه، فإن كان على السيد تقاصا إن وجد شرطه وإلا أداه السيد وبيع في النجم، أو وماله(٢) عرض أمهل لبيعه، فإن كسد فثلاثة أيام فقط(٣).

أو والمكاتب غائب مرحلتين ولا مال له حاضر فإن غاب بعد الحلول بلا إذن أو قبله ولو بإذن فللسيد الفسخ بنفسه أو بالقاضي إن أثبت عنده بالعقد والحلول وتعذر الأداء وحلف على بقائه وعدم إمهاله به ونفى علمه بمال له حاضر، وبالفسخ يرتفع العقد من حينه لا من أصله، ولا يعود بقول السيد: قررت الكتابة، وله مال حاضر لم يؤد القاضى منه بل يمكن السيد من الفسخ، لكن مقتضى ما مر من تحليفه أنه لا يعلم له مالاً حاضراً عدم(؛) تمكينه من الفسخ، ولو تعذر حضور المكاتب لمرض أو حبس أو غاب بالإذن بعد الحلول أو بعد إمهاله ثم رجع لم يفسخ بل يكتب القاضى بعد الإثبات عنده كما مر إلى قاضى بلد المكاتب بذلك، فإن عَجَّز نفسه عنده وكتب به إلى القاضي الأول أو لم يبذل المال إلى الوكيل فللسيد الفسخ، وكذا لوكيله المأذون/ له فيه، وإن(٥) بذل المال للوكيل فلا، ولعله إذا وجب قبضه في غير بلد العقد، فإن قبضه الوكيل وقد عزله السيد بأمر القاضى بريء وإلا فوجهان(٦)، ولو لم يكن له هناك وكيل ٢٥٦/ب ألزم(٧) القاضى المكاتب إرسال المال إلى سيده فوراً أو مع أول ثقة، فإن مضى الإمكان ولم يفعل فللسيد الفسخ، ولو عُدِم القاضى ببلد السيد



⁽١) في "ب" (بالعادة).

⁽٢) في "ب" (وله).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢٥٤/١٢، ٢٥٥)، أسنى المطالب (٤٨٦/٤).

⁽٤) في الأصل: (أو عدم) والمثبت من "أ-ب".

⁽٥) في "ب" (فإن).

⁽٦) أوجه الوجهين المنع. ينظر: أسنى المطالب (٤٨٧/٤).

⁽٧) في "ب" (لزم).

فإرساله(۱) إلى العبد من يخبره(۲) ويقبض منه ككتاب القاضي إلى القاضي المالقاضي، ولو لم يطالبه السيد مدة ثم أحضره وجب قبوله(۱).

ولو حل والمكاتب مجنون فإن أثبت السيد كما مر وله مال يفي بالنجوم أدى القاضي عنه ليعتق، وقد مر إجراء تسليم المجنون واستقلال السيد بالأخذ، أو ولا مال له مكنه من الفسخ وعاد به قناً، ثم إذا أفاق وظهر له مال موجود قبل الفسخ يفيء بالنجوم وأداه أو قامت به بينة قبل إفاقته بطل الفسخ وعتق بالأداء، وحينئذ للسيد مطالبته بما أنفقه بإذن القاضى إن جهل بالمال(1).

ولو أثبت بعد إفاقته أنه كان قد أوفى سيده وقال السيد: كنت ناسياً للإيفاء لم يطالبه بها(°).

فرع:

لو مات المكاتب قبل الإيفاء انفسخت الكتابة وعاد قناً، فإن أثبت ولده الحر أداءه حياً أو^(۱) يوم كذا قبل الزوال وقد مات بعده لا يوم كذا فقط وَرثه، وتقبل شهادة وكيله لا وكيل المكاتب، وإن لم يثبت (۱) حلف السيد (۸).

⁽۸) ینظر: الوسیط ((V/V))، العزیز شرح الوجیز ((V/V))، الروضة ((V/V))، أسنى المطالب ((V/V)).



⁽١) في "ب" (فإرسال).

⁽٢) في "ب" (يجبره).

⁽٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١١/١٣-١١٥)، الروضة (٢١/٥٥٦، ٢٥٦)، أسنى المطالب (٤/٤٨٦، ٤٨٧).

 ⁽٤) ينظر: الوسيط (۲۷/۷ه)، العزيز شرح الوجيز (۱۳/٥١٥، ٥١٥)، الروضة (٢٥/١٢)، أسنى المطالب (٤٨٨/٤).

⁽٥) ينظر: أسنى المطالب (٤٨٨/٤).

⁽٦) في "ب" (و).

⁽٧) (يثبت) غير واضح في "ب".

فرع:

إذا رق مكاتب رق من يكاتب عليه من أصل وفرع، فإن لم يكن مديناً ملكهم السيد ككسبه وإلا فسيأتي.

فرع:

لو استخدم مكاتبه قهراً أو حبسه هو أو غيره مدة لزمتهما أجرة مثله، ولا يلزم السيد إمهاله بعد الحلول قدر المدة (١).

فرع:

من له على مكاتبه دين لمعاملة (٢) أو جناية ولم يحجر عليه فإن رضيا بتقديم الدين جاز وتبقى النجوم، أو بتقديم النجوم عتق وبقي الدين، وإن تنازعا في التقديم فإن وفى ماله بأحدهما فقط فللسيد أخذه بالدين قبل تعجيزه أو بعده، ولو دفع له المكاتب مالاً وقال: هو عن النجوم فأنكر السيد صدق المكاتب بيمينه (٣).

وإن حجر عليه وجب تقديم دين المعاملة ثم الأرش ثم النجوم، فإن قدم النجوم عتق وبقي عليه الآخران، وللسيد مضاربة بدين غير الكتابة فإن عجز بنفسه أو بسيده أو بمن له الأرش جاز وإن كانا قد أمهلاه ثم رجعا وحينئذ يسقط دين السيد مطلقاً ويؤدي ديون غيره مما بيده إن وفي بها وإلا قسط عليها، وباقي دين الأرش في رقبته، فلمستحقه تعجيزه بالقاضي ليباع، فإن فداه السيد وجب قبوله، وباقي دين المعاملة في ذمته فلا يعجزه مستحقه، وإن وفي ماله بديونه ندب ترتيب أدائها كما مر، وله تقديم ما شاء منها، وله تعجيل مؤجل النجوم لا غيرها ولو للسيد إلا

⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۷/۷°)، العزيز شرح الوجيز (۱۷/۱۳)، الروضة (۲۰/۱۲)، أسنى المطالب (٤٨٩/٤).

⁽٢) في "أ-ب" (بمعاملة).

⁽۳) ينظر: الوسيط (۲۷/۷)، العزيز شرح الوجيز (۱۱/۱۳، ۱۱۸)، الروضة (۲۸/۱۳)، أسنى المطالب (٤٨٩/٤).

بإذنه، ولو مات المكاتب قبل الأداء سقط دين السيد فقط(١).

فرع:

من كاتب عبيده معاً أو مرتباً بشرط أن يتضامنوا أو يضمنوا فلاناً بالنجوم فسدت الكتابة، فإن تضامنوا بلا شرط لغا، وإن أدى بعضهم عن بعض بإذنه وأذن السيد أجزأ ورجع عليه لا على السيد ويقدم به على النجوم، وأخذ السيد عالماً بالحال كإذنه، فإن ظنه وكيله في الأداء أو أدى بغير إذنهما لم يصح فيرده السيد إليه إن بقي وإلا تقاصا ويطالب المؤدى عنه بما عليه، ولو لم يسترد المؤدي من السيد حتى عتق لم يسترد المودتة تبرعه الآن، ولو كاتب زيد عبداً وعمرو عبداً ثم أدى كل مكاتب عن الآخر بإذن سيده صح وإلا فلا فيسترد مالم يعتق (").

فرع:

المكاتبون معاً إذا أدوا مالاً معاً، فقال أكثرهم قيمة: إن المؤدى بقدر القيم، وقال غيره: بالسوية صدق هذا ، وكذا لو اشترى اثنان شيئاً صفقة متفاضلين وأديا ثم تنازعا كما مر(').

فرع:

لو كان لمكاتب أولاد من عتيقة فقال سيده: قد أوفى نجومه وعتق فانجر ولاء أولاده إلي، وأنكر مولى الأم، فإن قال ذلك وقد مات المكاتب وأثبت بما ادعاه ولو بشاهد ويمين فذاك وإلا حلف المنكر على نفى علمه

⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٢٨/١٣، ٥٢٩)، الروضة (٢٦٦/١٢)، أسنى المطالب (٤٩١/٤).



⁽۱) ينظر: الوسيط (۲۷/۷۰-۲۹)، العزيز شرح الوجيز (۱۹/۱۳-۲۲۰)، الروضة (۲۱۰/۱۲-۲۲۳)، أسنى المطالب (٤٩٠٤، ٤٩٠).

⁽٢) في "ب" (يشترط).

⁽٣) ينظر: الوسيط (٥٣٠/٧)، العزيز شرح الوجيز (٢٦/١٣ه-٥٢٨)، الروضة (٢٦/١٢)، أسنى المطالب (٤٩٠/٤).

1/401

به وتركة المكاتب لأولاده، وإن قال ذلك والمكاتب حي عتق وانجر إليه/ ولاؤهم (١).

فرع:

لو ادعى عبد على سيده كتابة [أو] (١) أداء نجومها فأنكر ولم يقم بينة حلف بتا ووارثه على نفي علمه، وإن أقامها وهي في دعوى الكتابة رجلان يشهدان بها وبالتنجيم وقدر كل نجم ومحله ثبتت، ويكفي في الأداء حجة ناقصة، ولو في النجم الأخير، فإن امتهل لبينة الأداء أمهل ثلاثاً فقط ندباً أو حتماً وجهان (٦)، فلو أقام بعد الثلاث شاهداً وامتهل للثاني ثلاثاً أمهل، وإن امتهل للتزكية ثلاثاً أيضاً أمهل، ولا يطالبه السيد في المهلة ولا يعجزه ولا يمنعه الكسب، لكن له الحجر عليه فيه إن أظهر السيد عجزه، وإن لم ينكر السيد لكن قال: كاتبتك وأنا محجور، فإن عهد ذلك حلف وإلا فالعبد، ولو ادعى السيد كتابة عبده فأنكر فإن لم يقر السيد بالإيفاء عاد قناً وكان إنكاره تعجيزاً منه وإلا عتق بإقراره، فإن قال العبد: المال المؤدى لفلان وادعاه صدق (١).

ولو اختلف السيد والعبد في قدر النجوم أو عددها أو جنسها أو صفتها أو قدر الأجل ولا بينة تحالفا كالبيع، ثم إن لم يقبض السيد ما ادعاه فسخت، وإلا فإن قال العبد: نصف المؤدى هو العوض والباقي وديعة لى عندك، وقال السيد: بل هو العوض (°) فالعتق باق ويتراجعان

⁽١) ينظر: الروضة (٢٦٨/١٢، ٢٦٩)، أسنى المطالب (٤٩٢/٤).

⁽٢) في الأصل: (و) والمثبت من "أ-ب".

⁽٣) ذكر النووي في الروضة (٢٦٧/١٢)، وجهين بلا ترجيح، وأوجه الوجهين أنه يمهل حتماً.

ينظر: أسنى المطالب بحاشيته (١/٤).

 ⁽٤) ينظر: المهذب (١٨/٢)، التهذيب (٣٢/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣١/٩٢٥، ٥٣٠)، الروضة (٢٦٧/١٢)، أسنى المطالب (٤٩١/٤).

⁽٥) في "ب" (عوض).

بالقيمة والمؤدى وقد يتقاصان ، ولو ادعى السيد اتحاد النجم ليفسد الكتابة وعكس [العبد] حلف لدعواه الصحة (١)، خلافاً لما نقله الشيخان (٦) عن البغوي (١)، ولو أثبت العبد بقدر وسيده بأكثر فإن اتفق البينتان على اتحاد العقد سقطتا وتحالفا كما مر، وإلا قدمت المتأخرة تاريخاً إلا إن شهدت (١) الأولى أنه أدى وعتق (١).

فرع:

لو كاتب اثنين ثم أقر بقبض نجوم أحدهما أو بإبرائه عنها لزمه البيان في واحد فيعتق، فإن قال: نسيته أمر بالتذكر ولا يقرع في حياته فقد يذكر، وإذا بين واحد فإن لم يكذبه الآخر عتق وإلا فله تحليفه، فإن حلف بقي مكاتباً، وإن نكل حلف الآخر وعتق أيضا، ولو لم يذكر وحلف لكل واحد على نفي علمه بقيا مكاتبين، وإن أقر بقبض بعض نجوم أحدهما ولم يبينه وقف، ولا تسمع دعوى أحدهما أنه أراده، ووارث السيد مثله في البيان والحلف عند الجهل على نفي العلم، وإذا حلف أقرع للعتق لا للمال فمن قرع عتق وعلى الآخر نجومه، ولو قال الوارث لمدعي الأداء: لست المؤدي عتق الآخر أو (٧): لا أعلم أنك هو فلا (٨).

(١) (العبد) غير موجود في الأصل. والمثبت من "أ-ب".

(٢) ينظر: أسنى المطالب (٢/٤).

(٣) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١/١٣)، الروضة (٢٦٨/٢).

(٤) ينظر: التهذيب (٤٣٢/٨).

(٥) في "ب" (تشهد).

(٦) ينظر: الوسيط (٥٣٠/٧، ٥٣١)، التهذيب (٤٣٢/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٩٠/١٣)، أسنى المطالب (٤٩١/٤، ٤٩٠)، أسنى المطالب (٤٩١/٤)، ٤٩١).

(٧) في "ب" (و).

(۸) ينظر: التهذيب (۲۲/۸، ٤٣٥)، العزيز شرح الوجيز (۳۱/۱۳-۵۳٤)، الروضة (۲۲/۹/۱۲، ۲۷۰)، أسنى المطالب (٤٩٢/٤).



فرع:

لو قال السيد ابتداءً: استوفيت أو النعم الجواباً لقول العبد: أوفيتك؟ ثم ادعى العبد أنه النجم الأخير صدق السيد المنكر بيمينه (١)، وإن قال: لم توفني إلا درهما مثلاً ووارثه مثله إن لم يثبت المكاتب إيفاء جميع النجوم، ولو شهد له اثنان أنه قال: قد أوفيت كتابتك ولم يزيدا صدق السيد ووارثه فيما بقى منها.

فرع:

لو وضع عن مكاتبه نصف نجم ثم قال هو من غير الأخير وعكس العبد حلف السيد، وكذا لو تنازعا أنه وضع كلها أو بعضها، ولو كاتبه بألف درهم ثم وضع عنه ما يقابل ديناراً صح إن نوى قيمته منها وعلماها، وإن جهلاه حمل على أقل متيقن، وإن أنكر السيد نية (٢) القيمة حلف (٣).

الحكم الثالث: التصرف من السيد أو من المكاتب.

الأول: تصرف السيد؛ فإن باع المكاتب من غيره بغير رضاه بطل فلا يعتق بأداء النجوم إلى المشتري بل يردها للكاتب وعليه أجرة منفعته مدة مكته معه وتحسب المدة من أجل النجوم، ويصح بيعه برضاه من غيره فتنفسخ الكتابة، وبيعه من نفسه فيعتق لا بالكتابة فلا يتبعه كسبه ولا فرعه، وإن تصرف في ماله ببيع أو عتق أو تزويج بطل، وكذا بيع نجومه، فلا يعتق بقبض المشتري لها ولو بإذن السيد بلا وكالة فيطالبه

⁽۱) ينظر: التهذيب (٤٣٣/٨)، العزيز شرح الوجيز (٣٤/١٣)، الروضة (٢٧١/١٢)، أسنى المطالب (٤٩٢/٤).

⁽٢) في "أ-ب" (فيه).

⁽۳) ينظر: التهذيب (٤٣٣/٨) العزيز شرح الوجيز (٥٣٤/١٣)، الروضة (٢٧١/١٢)، أسنى المطالب (٤٩٢/٤).

السيد بها وهو يطالب المشتري بمقبوضه، ومعاملة سيده له كالأجنبي(١).

وإذا ثبت له على سيده دين تقاصا، وكذا غريمان (٢) بدينهما بغير سلم وهما نقد متحد جنساً ونوعاً وصفة وحلولاً، فيسقط هذا بهذا وإن لم يرضيا لا إن اختلفا في شيء من ذلك أو تساويا أجلاً، / وإن رضيا فإن كان جنسي نقد أخذ أحدهما دينه ثم رده إلى الآخر عوضاً عما عليه ولا حاجة لقبض العوض الآخر، أو جنسي عوض قبض كل ماله على الآخر ثم له رده عن الآخر إن استحق بقرض أو إتلاف لا إن استحق بعقد لأنه بيع قبل القبض، وحيث لا تقاص فتنازعا في البداءة بالأداء فلكل طلب حبس غريمه حتى المكاتب وسيده إذا امتنعا من التعجيز، ولا يرجح أحدهما في تقديمه بالقبض (٣).

ولا يصح رهن المكاتب ولا الوصية به إلا إذا علقها بعجزه، فإذا عجز فللموصى له تعجيزه بالقاضي وإن أمهله الوارث بالنجوم، وتصح الوصية بنجوم الكتابة الصحيحة فيأخذها الموصى له إذا أديت والولاء للموصي، فإن عجز فللوارث تعجيزه وفسخ الكتابة وإن أمهله الموصى له ويعود (أ) بذلك قناً، وما قبضه الموصى له قبل التعجيز بقي له، ولو عجزه الموصى له لغا، لكن ما أداه بعد ذلك فهو للوارث، ولو أبرأه الموصى له عن النجوم عتق، ولو أوصى بالنجوم لواحد وبالرقبة إن عجز له ولآخر، فإن أدى النجوم بطلت الأخرى وإن عجز فرق بطلت الأولى، ولو عجز فأراد الأول إمهاله والثاني تعجيزه أجيب الثاني، أو عكسه بطلت الوصيتان؛ إذ كل داع إلى إبطال وصيته ويعود المكاتب

₹<u>\</u>

۷ ه ۳/ب

⁽۱) ينظر: الوسيط (۵۳۲/۷)، العزيز شرح الوجيز (۵۳۵/۱۳)، الروضة (۲۷۱/۱۲)، أسنى المطالب (٤٩٣/٤).

⁽٢) في "أ" (غريمان له).

 ⁽۳) ینظر: الوسیط (۵۳۲/۷، ۵۳۲)، العزیز شرح الوجیز (۵۳۸/۱۳-۵۰۰)، الروضة (۲۷۳/۱۲، ۲۷۴)، أسنی المطالب (۶۹۳/٤، ۶۹۶).

⁽٤) قوله: (ويعود بذلك قناً وما قبضه الموصى له قبل التعجيز بقي له) غير موجود في "ب".

للورثة ولهم إمهاله أو تعجيزه، ولو أوصى بما يعجله المكاتب من النجوم فلم يعجل شيئاً منها حتى حلت بطلت الوصية (١)، والوصية بالمكاتب كتابة فاسدة مرت أول الباب.

وتصح الوصية بوضع النجوم ويكون من الثلث، فإن قال: ضعوا عنه ما عليه من النجوم أو (١) كتابتُه فهو للكل، أو ضعوا عنه نجماً (٣) عينه الوارث ولو أقلها، وكذا ضعوا عنه ما قل أو ماكثر أو ما خف أو ما ثقل، وإن قال: ضعوا عنه ما شاء أو ما شاء من النجوم فشاء الكل لم يجز بل يبقى أقل متمول، أو ضعوا أكثر ما عليه أو ما بقى عليه وضع نصفه مع زَّائد يقدره الوارث، وإن(') قال: ضعوا أكثر ما عليه ومثلَّ نصفه وضع ثلاثة أرباعه وزيادة ما رآه الوارث؛ إذ مقتضاه حط النصف وشيء ثم نصفهما(0)، فلو(0) كانت(0) ألف درهم فزاد الوارث درهما حُطَّ خمسمائة ودرهم ثم نصفها فالجملة سبعمائة وخمسون ودرهم ونصف، فلو (^) قال: ضعوا أكثر مما عليه أو ما عليه وأكثر (٩) فالكل ولغا ذكر (١٠) الزائد، ولو اختلفت النجوم أقداراً أو آجالاً فقال: حطوا أكثرها فهو للقدر، أو أطولها أو أقصرها فللأجل، أو أوسطها والنجوم مختلفة كما مر فهو



⁽١) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٣/٥٤٠-٥٤١)، الروضة (٢٧٤/١٢، ٢٧٥)، أسنى المطالب (٤/٤)، ٤٩٥).

⁽٢) في "ب" (أو من).

⁽٣) في "ب" (كلّما). (٤) في "أ-ب" (فإن). (٥) في "أ-ب" (نصفها).

⁽٦) في "ب" (ولُو). (٢) في "أ-ب" (كاتب). (٧)

⁽٨) في "أ-ب" (ُولو).

⁽٩) في "ب" (فأكثر).

⁽۱۰) في "ب" (ذلك).

لما عين الوارث، فإن^(۱) قال المكاتب: أراد غيره حلفه أنه لايعلمه، أو متفقة، فإن كان عددها وتراً كثلاثة فالأوسط واحد وإلا فاثنان فيعين الوارث أحدهما^(۲).

فرع:

من أوصى بكتابة عبده وقدر عوضاً كُوتِب به وإلا فبالعادة وهي فوق قيمته، فإن وسعه الثلث وأدى المال فهو للورثة لا تركة للمورث، وإن زاد على الثلث ورد الورثة الزائد فإن لم يرض العبد بالتشقيص تعذرت الوصية، ولا يكاتب بدله، وإلا كُوتِب قدر الثلث فإذا أدى عتق ذلك القدر، وإن (٣) أجاز الورثة وعتق بالأداء فالولاء للموصي، ومن أوصى بكتابة أحد عبديه لم تدخل أمة ولا خنثى لم يتضح ذكراً، أو أحد إمائه فعكسه، أو أحد رقيقه دخل الكل (٤).

الثاني: تصرف المكاتب:

فله بلا إذن التصرف بما لا تبرع^(°) فيه بالبيع^(۲) ولو بلفظ الهبة، والشراء ولو بمؤجل بثمن الحال، والرهن به^(۷)، خلافاً للشيخين^(۸)، وشراء زوجة وينفسخ نكاحه، ويملك كل من يعتق على سيده وكذا بعضه، فإن رق بتعجيزه نفسه أو بتعجيز سيده ملكه السيد وعتق كله أو بعضه ولا يسري ولو موسراً، فلو ملك فرع سيده ثم باعه بأصل السيد ثم بعد رق المكاتب وعتق الأصل على السيد ظهر به عيب فللسيد الأرش،

⁽٨) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٤٦/١٣)، الروضة (٢٧٩/١٢).



⁽١) في "أ-ب" (وإن).

⁽۲) ينظر: الوسيط (۷۳۳/۰)، العزيز شرح الوجيز (۵۲/۱۳، ۵٤۳)، الروضة (۲۲/۱۳)، أسنى المطالب (٤٩٥/٤، ٤٩٦).

⁽٣) في "ب" (فإن).

⁽٤) ينظر: الروضة (٢٧٧/١٢)، أسنى المطالب (٤٩٦/٤).

⁽٥) في "ب" (يتبرع).

⁽٦) في "أ-ب" (وله البيع).

⁽٧) ينظر: أسنى المطالب (٤٩٦/٤).

فإن كان العشر مثلاً فهو عشر الفرع فيعتق عليه ولا يسري، وله الأخذ بالشفعة والاستئجار وإجارة نفسه وماله ولو فوق أجل نجومه، فإن رق في أثنائها انفسخت في الباقي، وله نحو الاحتطاب والسفر وتأديب رقيقه وجنايته، وقبول التبرع لا ما فيه تبرع كإبراء وهبة/ ووصية وعتق ومحاباة وبيع بمؤجل -ولو بفوق قيمته- وسلم وقرض وقراض، وله قبولهما، وكتعجيل مؤجل، وتسليم عوض قبل قبض مقابله الغائب عن محل العقد لا حاضره، وكتمليك أصله أو فرعه أو بعضه إن لزمته نفقته حالاً وإلا ندب، ويكاتب عليه، ونفقته قبل العتق من كسبه والزائد للمكاتب، فإن تعذر كسبه لمرض ونحوه فعلى المكاتب بالملك لا بالقرابة، ولو جنى باعه أو بعضه لها ولا يفديه بخلاف عبده غير الآبق، وكتزوجه وتزويج (١) رقيقه، وكتبسطه في المؤنة بما لا يعهد لمثله وكتكفيره بمال، وله التبرع بإذن سيده صريحاً أو ضمناً كقبوله منه لنفسه أو محجوره، لا إعتاقه وكتابته وتسريه (٢)، ولا حد ولا مهر عليه بوطء أمته، ولو بلا إذن سيده، ويلحقه ولده منها، ثم إن ولدته قبل عتقه أو بعده لدون الأقل أو للأقل فأكثر ولم يطأها بعده (٣) ملكه ويكاتب عليه فيعتق بعتقه وله كسبه، ولا تثبت أمية الولد لأمه وإن عتق، ولا يفديه إذا(؛) جنى من كسبه بل يباع منه بقدر الأرش، فإن تعذر فكله، وإن ولدته بعد عتقه للأقل فأكثر من وطئها بعد عتقه (°) فهي مستولدته، وولد ولد المكاتبة كولدها (١٠).

۸ه ۳/پ

⁽١) (وتزويج) غير موجود في "ب".

⁽۲) ينظر: المهذب (۱٤/۲)، الوسيط (۵۳۳/۷-۵۳۹)، العزيز شرح الوجيز (۲۹۹/۱۳) الروضة (۲۷۸/۱۲-۲۸۶)، أسنى المطالب (۴۹۹۶-۶۹۸).

⁽٣) في "ب" (بعد).

⁽٤) في "ب" (إن).

⁽٥) (بعد عتقه) غير موجود في "ب".

⁽٦) ينظر: المهذب (١٤/٢، ١٥)، الوسيط (٣٦/٧)، العزيز شرح الوجيز (٦٥) ينظر: المهذب (٢٨٤/١٢، ٢٨٥)، الروضة (٢٨٤/١٣، ٢٨٥)، المنهاج مع شرح المحلي

فرع:

يصح إقرار المكاتب بماله انشاؤه كبيع عين بهذا، فإن قال: وقد تلف معي فهل يقبل؟ قولان، وبدين معاملة، وكذا بدين جناية، فإن لم يكن له مال بيع فيه كله أو بعضه، ولا يصح إقرار سيده عليه بجناية وإن زعم أنها قبل الكتابة لكن لو عجز لزم السيد إقراره (١).

الحكم الرابع: الولد(٢)، فمن كوتبت ولهاولد يملكه سيدها لم يتبعها في الكتابة ويفسد بشرطه لكن يعتق بأدائها، أو وفي يدها مال وشرطاه(٣) لها فسدت(٤)، خلافاً للشيخين(٥)، أو وهي حامل تبعها وعتق مجاناً بعتقها، وكذا ما تحمله بعد الكتابة من زوج أو زنا، فإن ماتت قبل الأداء رق، وكذا إن رقت وإن أعتقت بعد ذلك(٢)، ولو كاتب ولدها الحادث الأهل صح ويعتق بالأسبق من أدائها، ولو زعم السيد ولادته(٧) قبل الكتابة وعكست الأمة واحتملا وشهد لأحدهما رجلان أو أربع نسوة فذاك، وإن فقدت البينة أو تعارضتا حلف السيد، فإن نكل حلف الولد إذا بلغ(٨).

فرع:

في حق الملك في الولد:

(۲۱۷/۶، ۳۲۷)، أسنى المطالب (۲۸/۶-۹۹۹).

⁽٨) ينظر: الروضة (٢٨٩/١٢)، أسنى المطالب (٤٩٩/٤).



⁽١) ينظر: الروضة (٢٠٧/١٢، ٣٠٨)، أسنى المطالب (٥٠٥، ٥٠٥).

⁽٢) في "ب" (الوالد).

⁽٣) في "ب" (وشرطه).

⁽٤) ينظر: أسنى المطالب (٤/٩٩٤).

⁽٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٦/١٣)، الروضة (٢٨٦/١٢).

⁽٦) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١٦/١٥٥، ٥٥٧)، الروضة (٢١/٦٨٦)، أسنى المطالب (٤٩٩/٤).

⁽٧) في "ب" (ولادتها).

أما في ولد المكاتبة فهو للسيد كهي، فله إعتاقه وقيمته إذا قتل وقود نفسه، ويوقف قود غيرها بينه وبين السيد ولا ينفرد به أحدهما، فإن استوفاه (١) فذاك وإلا فإن ظهر الحال استوفاه مستحقه، ويوقف كسب الولد وأرشه ومهره فإن عتق تبعاً لأمه فهو له، وإن مات قبل ذلك فللسيد، وليس للأم أداء النجوم من كسبه الموقوف، ولا للولد إذا عَجَرت نفسها أداؤها ليعتق تبعاً لها، فإن وجب المهر بوطء السيد فهل يؤخذ منه ويوقف أو يبقى بذمته إلى ظهور الحال؟ وجهان (٢)، ونفقة الولد من كسبه ثم بوطء "السيد فهو على سيده.

وأما في الولد المكاتب من أمته فللأب، فيكاتب عليه ويتبعه عتقاً أو رقاً ويمنع من بيعه وإذا عتق فكسبه قبله للأب وعليه نفقته ولو أعتقه السيد لغا، وولد أمة المكاتب من غيره ملكه، ويشبه أن ولد المكاتبة من عبدها كولد المكاتب من أمته (1).

فرع:

من زوج أمته بعبده ثم كاتبه ثم باعها منه وولدت ولداً فادعى السيد أنه قبل الكتابة فهو ملكه، وادعى المكاتب أنه بعد البيع فيكاتب عليه صدق المكاتب بيمينه ، ومن ولدت أمته ولداً ثم كاتبها أو باعها فولدت آخر لدون الأقل من وضع الأول فالأول للسيد والثاني كأمة مكاتب أو مبيع (٥).

فرع:

(١) في "أ-ب" (استوفياه).

ينظر: الروضة (٢٨٧/١٢)، أسنى المطالب (٤٩٩/٤).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١/١٦°)، الروضة (٢١/٩/١٢، ٢٩٠)، أسنى المطالب (٤٩٩٤، ٥٠٠).



⁽٢) الصحيح من الوجهين أنه موقوف.

⁽٣) (بوطء السيد فهو) غير موجود في "أ-ب". و هو مستدرك في هامش الأصل.

⁽٤) ينظر: الروضة (٢٨٧/١٢)، أسنى المطالب (٤/٩٩٤).

فرع:

يحرم على السيد الاستمتاع بالمكاتبة وتفسد الكتابة بشرطه، فإن وطئها لم يحد بل يعزر العالم منهما وعليه المهر، فإن حل نجم تقاصا بشرطه، وإن عتقت بغيره طالبته به، ولو أحبلها فهي أم ولد ومكاتبة، والولد حر ولا يجب لها قيمته، فإن مات السيد قبل تعجيزها عتقت بالكتابة فيتبعها كسبها وولدها الحادث بعد الكتابة/ لا بأمية الولد، وكذا لو علق عتق مكاتبته بصفة فوجدت قبل الأداء أو أولدها قبل الكتابة، وإن مات بعد تعجيزها عتقت بالإيلاد(۱)، ووطء السيد أمة مكاتبه كوطئه مكاتبته، لكن يلزمه بإيلادها قيمتها، ويحرم عليه بنت مكاتبته التي تكاتبت عليه فيلزمه بوطئها المهر لا الحد، ونفقتها منه ومن كسبها والباقي لها إن عتقت وإلا فله، وبإيلاده لها تصير أم ولده، فالولد حر نسيب ولا يلزمه قيمته ولا قيمة أمه ويعتق بعتق أمها أو بموت السيد(۱).

لو وطيء المكاتبة أحد الشريكين لم يحد ويلزمه المهر فيؤديه حالاً إن لم يحل عليها نجم، وإلا فإن كان معها (") مثل المهر قدراً أو جنساً أخذه الآخر وبريء الواطيء من المهر والموطوءة من قدره من نجم الواطيء بالتقاص، وإن (أ) لم يكن معها شيء تقاصا في نصف نجم الواطيء بنصف المهر ويدفع النصف الآخر للآخر، ولو عتقت قبل أخذ المهر والتقاص به أخذته، وإن (قت بعد أخذه فإن بقي فهو للمالكين، وإن تلف فقد تلف من ملكهما، أو قبل أخذه ومعها قدره أخذه الآخر وبريء

1/201

⁽۱) ينظر: الوسيط (۷۸/۷)، العزيز شرح الوجيز (۵۲/۱۳، ۵۲۳)، الروضة (۲۹۰/۱۳)، أسنى المطالب (۵۰۰/٤).

⁽۲) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٦٣/١٣، ٥٦٥)، الروضة (٢٩١/١٢، ٢٩٢)، أسنى المطالب (٥٠٠/٤).

⁽٣) (معها) غير موجود في "ب".

⁽٤) في "أ-ب" (فإن).

⁽٥) في "ب" (فإن).

الواطىء، أو ولا شيء معها أخذ الآخر نصف المهر من الواطىء ، ولو أولدها الواطىء فإن لم يلحقه الولد بأن قال: استبرأتها وحلف وولدته للإمكان من بعد الاستبراء ، أو(١) لم يقل استبرأت وولدته لفوق الأكثر من الوطء فلا إيلاد والولد كمن نكاح أو زنا ، وإن لحقه بأن ولد للإمكان من بعد الوطء إن لم يَدَّع استبراءً أو لدون الأقل من الاستبراء إن ادعاه ثبت إيلاد قسطه منها مع بقاء كتابته ، ثم إن كان معسراً لم يسر، فإذا أدت نجومها عتقت عنهما بالكتابة، وإن عجزت وفسخا كتابتها بقى إيلاد قسط الواطيء ورق غيره، ولو مات الواطىء قبل الأداء أو الفسخ عتق منها قسطه والباقى مكاتب ، أو بعد الفسخ عتق قسطه والباقى قن، ونصف الولد حر ونصفه مكاتب على الأم، ولا يلزم الواطىء شىء من قيمته إذ الحق فيه للسيد كما مر، وإن كان الواطىء موسراً لم يسر إيلادها قبل عجزها، فإن أدت نجومها عتقت بالكتابة، والولاء لهما وبطل الإيلاد وعلى الواطىء المهر لها ونصف قيمة الولد لشريكه، وإن رقت لزمه لشريكه نصف كل من قيمتها وقيمة الولد ومهرها، ولو وطئها الشريكان فالحد والتعزير كما مر ، ولها على كلِّ مهر تام ، فإن رقت بعد قبضهما اقتسمهما المالكان، أو قبل قبض شيء سقط عن كلِّ نصف ما لزمه وتقاصا في الباقي، فإن اختلف قدر المهرين طالب صاحب الأكثر الآخر بالزائد، ولو افتضها أحدهما أو أفضاها لزمه لشريكه النصف من الحكومة والقيمة مع المهر ، فإن قال كل للآخر: أنت الجانى حلفا، فإن نكلا لم يلزمهما شيء، وإن نكل أحدهما حكم عليه للحالف(١).

وإن ولدت ولداً واحداً فإن ادعيا الاستبراء وحلفا انتفى عنهما، وكذا إن لم يدعيا استبراء ولم يمكن منهما بأن ولدته لفوق الأكثر من وطء الأول ولدون الأقل من وطء الثانى أو للأكثر من وطء آخرهما وطءاً

⁽۲) ينظر: التهذيب (۲/۸۸عـ۱۵۶)، العزيز شرح الوجيز (۱۳/۲۵-۵۱۷)، الروضة (۲۹۲/۱۲)، أسنى المطالب (۵۰۰/۵، ۵۰۱).



⁽١) في "ب" (إذا).

وعليهما(۱) المهر ، وإن أمكن من الأول فقط لحقه وثبت إيلاد قسطه ، فإن(۱) كان معسراً لم يسر وتبقى كلها مكاتبة، فإن(۱) عتقت بالأداء أو الموت فلها على كل منهما مهر تام، وإن عجزت ورقت فنصفها قن للثاني وقسط الأول مستولد ولكل نصف(۱) مهرها على الآخر فيتقاصان، وتتبعض حرية الولد كما مر ، وإن كان موسراً فكل الولد حر ويسري الإيلاد إن عجزت ورقت، ثم ما لزم أحدهما للآخر في وطئه وإيلاده من نصف مهر الأمة ونصف قيمة الولد وجب هنا للثاني على الأول، ووطء الثاني إن كان بعد إيلاد الأول بلا شبهة فهو زنا، أو بشبهة لزمه المهر ، فإن بقي قسط الأول مكاتباً فهو له وللموطوءة وإلا فهو له ، وإن كان قبل إيلاده لزمه نصف المهر وهو للأمة إن بقيت الكتابة في قسط الأول وإلا فله، وإن أمكن الولد من الثاني فقط لحقه وثبت إيلاده في قسطه وحرية نصف الولد، فإن كان موسراً سرى، ويلزمه هنا ما لزم الأول هناك، وعلى الأول مهر تام للأمة إن كان الثاني معسراً أو موسراً وبقيت الكتابة وإلا فنصفه، وإن أمكن الولد/ منهما عرض على القائف فإن تعذر انتسب وإلا فنصفه، وإن أمكن الولد/ منهما عرض على القائف فإن تعذر انتسب إذا بلغ فمن لحقه منهما فكتعينه (۱) الإمكان (۱).

ولو ولدت ولدين واتفق الواطئان أن هذا وهذا لهذا، فإن عُلِمَ الواطيء أولاً فقسطه مستولد له ويسري إذا رقت وكان^(٧) موسراً وعليه للآخر النصف من المهر ومن قيمتها ومن قيمة الولد، ثم إن تأخر وطء الثانى عن إيلاد الأول وهو عالم حد ورق ولده، أو جاهل فلا وعليه للأول

1/409

⁽١) (وعليهما) مكرر في الأصل.

⁽٢) في "أ-ب" (وإن).

⁽٣) في "ب" (مكاتبته).

⁽٤) في "أ-ب" (ولكل على الآخر نصف مهرها).

⁽٥) في "ب" (فتكعيينه).

 ⁽٦) ينظر: التهذيب (١/٨٥٤، ٢٥١)، العزيز شرح الوجيز (١/١٥٠-٥٧٠)،
 الروضة (٢٩٥/١٢)، أسنى المطالب (١/٤٥، ٥٠١).

⁽٧) في "ب" (وإن كان).

المهر وقيمة ولده يوم ولد إن عجزت نفسها عن نصيبهما^(۱)، وإن عجزت نفسها عن قسط الثاني فقط فلها عليه نصف المهر وللأول نصفه وجميع قيمة الولد، وإن تقدم على إيلادها للأول لزمه نصف المهر، وهو للأول إن زالت كتابتها ولها إن بقيت، وقسطه من الولد حر ولا يسري إن كان معسراً، وبإيلاد الثاني يثبت إيلاد قسطه أيضاً، ولها على كل مهر تام ، فإن رقت قبل أخذه فلكل على شريكه قسطه من المهر ، ومن مات عتق قسطه، وولد الموسر منهما حر كله، وولد المعسر مبعض (۱).

وإن قال كل من الواطئين: أنا الأول وهما موسران فقد أقر كل للآخر بالنصف من قيمة الأمة والولد والمهر وكذبه الآخر فسقط إقراره وكل مدع في المهر وقيمة الولد فيتقاصان فيه إن وجد شرطه، وإلا فإن حلف كل للآخر على نفي ما ادعاه فلا شيء لكل على الآخر، وهي أم ولد أحدهما مبهما فينفقان عليها، فإذا ماتا عتقت ووقف ولاؤها، وإن مات أحدهما لم يعتق شيء منها، أو وهما معسران فكما لو عرف الأول منهما، فمن مات عتق قسطه وولاؤه لعصبته، أو وأحدهما موسر حلف كل للآخر كما مر وثبت إيلاد قسط الموسر باتفاقهما ويبقى تنازعهما في الباقي وعلى الموسر ثلاثة أرباع النفقة وعلى الآخر الربع ، فإن مات المعسر أولاً لم يعتق منها شيء، فإذا مات الموسر عتقت وولاء نصفها لعصبته ويوقف ولاء باقيها ، وإن مات الموسر أولاً عتق قسطه وولاؤه لعصبته ، فإذا مات المعسر عصبتهما ألى المعسر عقف المعسر عتقت والاء باقيها ، وإن مات الموسر أولاً عتق قسطه وولاؤه لعصبته ، فإذا مات المعسر عقف ولاؤه بين عصبتهما المعسر عقف ولاؤه بين عصبته المعسر عتقت والمولاء المعسر عقف ولاؤه بين عصبتهما المعسر عقف ولاؤه بين عصبته المعسر عقف ولاؤه بين عصبتهما المعسر عقف ولوؤه بين عصبته المعسر عقف ولوؤه بين عصبتهما المعسر عقف ولوؤه بين عصبتهما المعسر عقف ولوؤه الميد عليه المعسر عقف ولوؤه بين عصبتهما المعسر عقف ولوؤه الموسر عقف ولوؤه المعسر عقف ولوؤه بين عصبتهما المعسر عقف ولوؤه المعسر عقف المعسر عقف ولوؤه المعسر عقف المعسر عقف ولوؤه المعسر عق

وإن قال كل من الواطئين للآخر: أنت الأول وهما موسران فكل يدعى على الآخر سراية إيلاده إلى قسطه، فإن حلفا أنفقاها وبموت واحد

⁽١) (نصيبهما، وإن عجزت نفسها عن) غير موجود في "ب".

⁽۲) يُنظر: التهذيب (۲/۸۰، ۵۷۳)، العزيز شرح الوجيز (۱۳/۵۷۰، ۷۷۱)، العربين شرح الوجيز (۱۳/۵۷۰، ۷۷۱). الروضة (۲۹۷/۱۲)، أسنى المطالب (۵۰۲/٤).

⁽۳) ينظر: التُهذيب (۳/۸۵٪، ٤٥٤)، العزيز شرح الوجيز (۷۱/۱۳، ۷۷۰)، الروضة (۲۹۹/۱۲، ۳۰۰)، أسنى المطالب (۵۰۲،۵۰۲).

يعتق نصيب الحي بإقراره، وبموته يعتق باقيها ويوقف الولاء، أو والموسر أحدهما فالمعسر يدعي السراية فيحلفان وينفقانها، وإن اسبق موت الموسر عتق قسطه بإيلاده وولاؤه لعصبته، وعتق قسط المعسر بإقراره ويوقف ولاؤه، وإن سبق موت المعسر لم يعتق شيء لاحتمال سبق إحبال الموسر، وبموته يعتق كلها وولاء قسط الموسر لعصبته والباقي موقوف (۱).

فرع:

لو ادعى اثنان ولداً من أمتهما غير المكاتبة فإن ألحقه القائف بأحدهما لحقه وحكم باستيلادها لإقرار الآخر به ويسري إن كان موسراً لكن الآخر مقر بالإيلاد فلا يطالب شريكه بقيمة قسطه، فإن تعذر القائف وهما موسران حكم لكل بإيلاد قسطه بإقراره ولم يسر، ولو أقرا(") بالوطء دون الولد فمن ألحقه به القائف ثبت إيلاده وسرى للموسر وغرم للآخر.

الحكم الخامس: الجناية من المكاتب أو عليه؛ فإن جنى المكاتب موجب قود على أجنبي أقيد فإن عفا بمال أو أوجبته الجناية طولب به مما معه ومما يكسبه بالأقل من أرش الجناية وقيمته ولا يدفع أكثر بلا إذن سيده ، فإن أعسر فلصاحب الأرش تعجيزه بالقاضي ثم يباع بعضه بالأرش والباقي مكاتب ، فإن تعذر بيع بعضه فكله والزائد على الأرش لسيده، ولو فداه السيد بالأقل ليبقى مكاتباً أجيب حتما، ولو اختار فداه ثم أعسر فلأ هل الأرش تعجيزه فيباع ويقسمون ثمنه، أو لم يعسر لكن مات المكاتب أو قتله السيد أو أعتقه أو باعه أو أبرأه عن النجوم لزمه فداؤه بالأقل وإن تعددت جنايته، وإن عتق بالأداء ففداؤه بالأقل عليه دون سيده بالأقل وإن تعددت جنايته، وإن عتق بالأداء ففداؤه بالأقل عليه دون سيده

⁽١) في "أ-ب" (فإن).

 ⁽۲) ينظر: التهذيب (۸/٤٥٤-٥٥٥)، العزيز شرح الوجيز (۵۷۲/۱۳، ۵۷۳)، الروضة (۲/۱۳، ۳۰۱)، أسنى المطالب (۵۰۳/٤).

⁽٣) في "أ-ب" (أقر).

 $\gamma_{(i)}$

وإن جنى على سيده أو عبده فله ولورثته القود ، فإن أوجبت مالاً تعلق كله لا الأقل فقط بما في يده ، فإن أعسر فلسيده تعجيزه فيعود قتاً ويسقط عنه الأرش، وإلا فإن عتق بالأداء بقي الأرش كله أو بإعتاق سيده أو بإبرائه عن النجوم، فالأرش في ماله فإن أعسر سقط، وإن قتل ابن سيده عمداً أقيد وإلا فكجنايته على سيده (٢).

ولو جنى عبد المكاتب فإن كان على أجنبي عمداً أقيد، فإن عفا بمال أو أوجبته تعلق برقبته فيباع وللمكاتب فداؤه بأقل قيمته يوم الجناية والفداء لا يوم الجناية؛ خلافاً للروضة (٣)، فإن كان آبقاً أو قد يكاتب عليه لم يفده إلا بإذن سيده،، وإن كان على سيده خطأ فلا أرش، أو على طرفه عمداً فله القود بلا إذن ، فإن عفا عن قوده مجاناً أو أطلق فلا شيء على الجاني، أوبمال أو أوجبته لم يصح بلا إذن ، وإن كان على سيد سيده بيع لها أو فداه (٤).

ولو جُنِي على طرف المكاتب عمداً كقطع يده فله بلا إذن القود ولو من عبده أو العفو بأرشه لا على عبده، والمال له ليستعين به على النجوم، ولا يأخذه قبل الاندمال كالحر، فإن سرى إلى النفس انفسخت الكتابة وعلى الجاني قيمته للسيد، وإن اندمل والجاني أجنبي لزمه للمكاتب نصف قيمته، أو وهو السيد وقد حل نجم تقاصا بشرطه، ومن (°)



⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۵۲/۱۳ ٥٧٦-٥٧٦)، الروضة (۲۰۱/۱۲، ۳۰۲)، أسنى المطالب (۵۰۳/٤).

⁽۲) ينظر: العزيز شُرح الوجيز (۵۲/۱۳ ، ۵۷۷)، الروضة (۳۰۳/۱۲)، أسنى المطالب (٤/٤).

⁽٣) ينظر: الروضة (٢/٤).

 ⁽٤) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٣١/٧١٥-٥٧٩)، الروضة (٣٠٤/١٢، ٣٠٥)، أسنى المطالب (٤/٤).

⁽٥) في "ب" (فمن).

زاد له شيء أخذه، أو لم يحل أخذ كل حقه، ولو ساوى الأرش نجومه وقد حلت عتق بالتقاص، فإن جنى عليه ثانياً عمداً أقيد وإن جهل حصول التقاص، ولا يمنع التقاص كون الدية إبلاً إذ الواجب ابتداء نصف القيمة وبها التقاص لكونها نقداً وما فضل فهو من الإبل إن فضل شيء وسرت الجناية بعد العتق، ولو عفي بدون الأرش أو مجاناً بلا إذن لغا، فإن عتق قبل أخذه طالب به الجاني، ولو قال المكاتب: كنت حراً عند الجناية وعكس الجاني صدق الجاني بيمينه، وتقبل شهادة السيد للمكاتب، ولو مات وقد وجب له أروش انفسخت الكتابة وعاد قناً وسقطت الأروش وعبت القيمة للسيد، فإن كانت الجناية على نفس المكاتب انفسخ العقد وعاد قناً، ثم إن كان قاتله السيد لزمته الكفارة فقط، أو غيره فللسيد قوده بشرطه أو قيمته وله أكسابه(۱).

⁽۱) ينظر: العزيز شرح الوجيز (۱۳/٥٧٩-٥٨٢)، الروضة (۲۱/٥٠٥، ٣٠٦)، أسنى المطالب (٤/٤، ٥٠٥).



<u>- الأو لاد</u>

كتاب أمهات الأو لاد(١)

إذا أحبل حر ولو مبعضاً أو كافراً أصلياً أو مرتداً ثم أسلم أو محجوراً بسفه أو فلس أمته ولو مَحْرماً له بنسب أو غيره أو أمة مكاتبه أو مكاتبة فرعه أو من يملك بعضها وهو موسر فوضعت ولداً أو بعضه وإن لم تضع باقيه أو وضعت مضغة ظهر تخلقها ولو للنساء لا قبله وإن قلنا: لو بقيت تخلقت ـصارت أم ولده حيث لا مانع، فتعتق بموته من رأس المال، وإن قتلته أو أحبلها في مرض موته ، ويقدم عتقها على قضاء ديونه، فإن وجد مانع ككون الواطيء مكاتباً أو راهناً معسراً أو الأمة لمأذونه في التجارة المدين أو جانية بموجب مال في رقبتها والواطيء معسراً، أو لكون الأمة تركة مدين والواطيء وارثه المعسر والواطيء الها أمية الولد(٢).

فرع:

ليس لسيد المستولدة بيعها ولا رهنها ولا هبتها ولا الوصية بها أو

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۰/۲)، التهذيب (۸۰/۸)، العزيز شرح الوجيز (1.7.1)، الموذب (1.7.1)، أسنى المطالب (1.7.1)، مغني المحتاج (1.7.1)، مغني المحتاج (1.7.1).



⁽۱) الأصل في الباب ما رواه ابن عباس -رضي الله عنهما- أن النبي قال: « أيما أمة ولدت من سيدها، فهي حرَّة عن دُبُر منه ». رواه ابن مأجه في باب: أمهات الأولاد، من كتاب العتق. سنن ابن مأجه ص(٣٦١)، كما رواه الحاكم في المستدرك وصححه [١٩/٢]، والإمام أحمد في المسند (١٠/١). بنظر: أسنى المطالب (١٩/٢)، مغنى المحتاج (١٨٠/٤).

______ کتاب أمهات

الأولاد

بمنفعتها ونحو ذلك، وينقض الحكم بصحته (١).

وله إجارتها واستخدامها وبيعها من نفسها ووطؤها وقيمتها أو أرشها بالجناية عليها، وولدها من غيره مثلها، وله تزويجها جبراً بعد استبرائها وتزويج بنتها بلا استبراء، ولابنها التزوج بالإذن(١).

فرع:

ينعقد ولد السيد من أمته حراً وتثبت حرمة الحرية للأم سراية لا تبعاً للولد، ولأولادها من غيره بعد الإيلاد^(٣) حكمها في العتق بموت السيد وإن ماتت الأم في حياته^(٤).

فرع:

من أحبل أمة غيره يظنها زوجته الحرة أو أمته انعقد ولده حراً فيغرم قيمته لسيدها، أو يظنها زوجته الأمة انعقد قناً لمالكها، وفي الحالين لو ملكها الواطيء ولو قبل وضع ولده لم تصر أم ولد إلا إن وطئها/ بعد الملك ووضعته للأقل من وطئه(°).

فرع:

لو وطيء اثنان أمتهما فولدت ولداً يمكن من كل منهما وتنازعا

(۱) ينظر: المهذب ۲۰/۲)، العزيز شرح الوجيز (۵۸۰/۱۳)، الروضة (۲۱/۰۱۲)، أسنى المطالب (۵۰۷/٤).

^(°) ينظر: العزيز شرح الوجيز (٥٩/١٣)، الروضة (٣١٢/١٢، ٣١٣)، أسنى المطالب (٥٠٨/٤).



1/٣٦.

⁽۲) ينظر: المهذب (۲۰/۲)، الروضة (۳۱۲/۱۲)، أسنى المطالب (۵۰۸/۶)، مغني المحتاج (٦٨٥/٤).

⁽٣) في "ب" (الأستيلاد).

⁽٤) ينظر: المهذب (٢٠/٢)، العزيز شرح الوجيز (٣١/١٣، ٥٨٧)، الروضة (٢١/١٢)، أسنى المطالب (٥٠٩، ٥٠٩).

الأولاد

فألحقه القائف بأحدهما ثبت إيلاد قسطه ويسري (١) للموسر، لكن الآخر مقر بإيلاده (٢) فلا يغرم شريكه (٣)، فإن عدم القائف وهما موسران ثبت لكل إيلاد قسطه بإقراره ولا سراية، ولو أقرا (١) بالوطء دون الولد فإن لحق بأحدهما بما مر فهي مستولدته ويغرم للآخر كما مر (٥).

-ختم الله لنا بالإيمان-(٢)، ولو أسلمت مستولدة الكافر دونه أو استولدها وهي مسلمة لم يجز بيعها، فتوضع مع امرأة ثقة وعليه نفقتها وله كسبها، ويزوجها القاضي بإذنه وإن كرهت ومهرها له(٧).

والله أعلم بالصواب، وإليه المرجع والمآب؛ فهو حسبي ونعم الوكيل(^).

قال المؤلف: -رحمه الله ونفعنا به- تم الكتاب بحمد الله وعونه وتيسيره ضحوة نهار الجمعة سابع عشر ربيع الثاني، سنة اثنين وعشرين وتسعمائة (٩). كتبه مؤلفه -الفقير لله- أحمد بن عمر المزجد عفا الله عنه وعن والديه ومشايخه وأحبابه والمسلمين والحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى عله وصحبه وسلم كلما ذكره الذاكرون وغفل عن ذكره الغافلون.

(١) في "أ" (وسرى).

(٢) في "أ" (بالإيلاد).

(٣) في "ب" (لشريكه).

(٤) في "ب" (أقر).

(٥) ينظر: العزيز شرح الوجيز (١/١٣)، الروضة (٢٩٧/١٢)، أسنى المطالب (٥٠٣/٤).

(٦) في (أ-ب) زيادة (آمين).

(٧) ينظرُ: الروضة (٣١٣/١٢، ٣١٤)، أسنى المطالب (٩/٤).

(٨) في (أ-ب) زيادة (والحمد لله الغني الوهاب).

(٩) في (أ-ب) "فرغت من تأليفه ضحوة يوم الجمعة الرابع عشر من شهر (ذو) القعدة الحرام، من سنة ستة عشر وتسعمائة من الهجرة النبوية.



الأو لاد

انتهى ما وجد بخطه في النسخة التي بخطه، والحمد لله رب العالمين أولاً وآخراً وظاهراً وباطناً.

وانتهى الفراغ من نسخ هذا الكتاب يوم الثلاثاء بعد صلاة الظهر السادس عشر من شهر رمضان المعظم من سنة ثمان وأربعين وتسعمائة على يد الفقير لله عبدالرحمن بن حسن بن أحمد بن عمر المزجد.

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعكات

أولاً: فهرس القسم الدراسي:

الموضــوع

	الصفحة
– 1.	المقدمة
. ۲ <u>ق</u>	الفصل الأول: التعريف بمؤلف الكتاب
. ٣ق	المبحث الأول: اسمه ونسبه ومولده
. ځق	المبحث الثاني: نشأته وطلبه للعلم
. ^ە ق	المبحث الثالث: أهم أعماله.
. ^ە ق	المبحث الرابع: صفاته
. ٦ق	المبحث الخامس: عقيدته ومذهبه
. ۷ق	المبحث السادس: وفاته
. ۷ق	المبحث السابع: شيوخه وتلاميذه
. ۲ق	المطلب الأول: شيوخه
. ٩ق	المطلب الثاني: تلاميذه
١٠.	المبحث الثامن: مكانته العلمية
١٠.	المطلب الأول: الجوانب العلمية
١٠.	المطلب الثاني: وصفه من حيث التقليد والاجتهاد
11	المدحث التاسع: مو لفاته

الموضــوع

917	الفصل التاني: التعريف بالكتاب المحفق
ىخ الكتاب	المبحث الأول: إثبات نسبة الكتاب إلى المؤلف، ووصف نس
۱۳ق	الخطية وبيان أماكن وجودها
۱۳ق	المطلب الأول: إثبات نسبة الكتاب إلى المؤلف
كن وجودها	المطلب الثاني: وصف نسخ الكتاب الخطية وبيان أماة
۱۵	
۱۷ق	المبحث الثاني: تعريف موجز بالكتاب
به بخاصة	المبحث الثالث : منزلته بين كتب الفقه بعامة وكتب مذه
۱۸ق	
۱۹ق	المبحث الرابع: منهجه في الكتاب
۲۰ق	المبحث الخامس: مصادره في الكتاب
۲۱ق	المبحث السادس: الكتاب من حيث التبعية والاستقلال
۲۱ق	المبحث السابع: اختياراته الفقهية في الكتاب
۲۲ق	المبحث الثامن: محاسب الكتاب
۲۲ق	المبحث التاسع: الملحوظات على الكتاب
_	

ثانياً: فهرس القسم المحقق:

الموضــوع

١	كتاب الوقف
٥	فرع: لو وقف داراً فلهواها حكم الموقوف
٦	فرع: لو وقف على جهة كالمسلمين
٧	فرع: لو وقف للجهاد عنه ثم ارتد
٧	فرع: لو وقف داره على مسجد كذا
٩	فرع: لغير الصوفية الأكل معهم من وقفهم
١ ٠	فرع: يصح وقف بقرة على رباط.
١١	فرع: لو وقف ضيعة ليصرف ريعها في عمارتها
۱۳	فصل: شرط الوقف أن يكون مؤبداً
	فصل: شرط الوقف أن بكون مؤبداًفرع: لو وقف داره مسجداً
١٦	فرع: لو وقف داره مسجداً
۱٦ ۱٧	
۱٦ ۱٧	فرع: لو وقف داره مسجداً فصل: في أحكام الوقف
\7 IV \9 \Y\	فرع: لو وقف داره مسجداً
۱٦ ۱۷ ۱۹	فرع: لو وقف داره مسجداً



	فهرس الموضوعات
۲٦	فرع: لو وقف على سكان بلد
	الموضــوع
	الصفحة
۲٦	فرع: لو شرط في وقف كتاب
۲٧	فرع: لو قال: وقفت داري على زيد وعمرو
۲٧	فائدان عن الشيخ عز الدين
۲۸	فرع: لو وقف شيئًا على أربعة
۲۸	فرع: لو قال: وقفت على أو لادي
•	فصل: في الصفة والاستثناء مع المفردات أو الجمل
ť9	فصل: في الصفة والاستثناء مع المفردات أو الجمل المتعاطفة
ť9	
۲۹	الهتعاطفة
۲۹ ۳• ۳۲	المتعاطفة
F9 T T T	المتعاطفة فرع: لو وقف على من استغنى أو على من افتقر فرع: لو وقف داراً مثلاً وأطلق
19 7. 77 77	المتعاطفة فرع: لو وقف على من استغنى أو على من افتقر فرع: لو وقف داراً مثلاً وأطلق فرع: يحرم أن يغير هيئة الموقوف
19	المتعاطفة فرع: لو وقف على من استغنى أو على من افتقر فرع: لو وقف داراً مثلاً وأطلق فرع: يحرم أن يغير هيئة الموقوف في يد المستحق أمانة
F9	المتعاطفة فرع: لو وقف على من استغنى أو على من افتقر فرع: لو وقف داراً مثلاً وأطلق فرع: يحرم أن يغير هيئة الموقوف في يد المستحق أمانة فرع: الموقوف في يد المستحق أمانة في المؤلفة المؤ
F9 T7 T7 T7 T7 T7	المتعاطفة فرع: لو وقف على من استغنى أو على من افتقر فرع: لو وقف داراً مثلاً وأطلق فرع: يحرم أن يغير هيئة الموقوف في يد المستحق أمانة فرع: الموقوف في يد المستحق أمانة فرع: لو أجره الناظر مدة بأجر المثل



	فهرس الموضوعات
٣٨	فرع: في مؤنة الموقوف حياً
۳٩	فصل: إذا عرف المستحقون وجمل شرط الواقف
	الموضــوع
	الصفحة
نن	فصل: في تعطل الموقوف إن كان بسبب مضمور
٤٣	فرع: لو انهدم مسجداً أو ضربت المحلة حوله
٤٥	فرع: لو انكسر قدر موقوف
٤٥	فرع: إذا زادت غلة ما وقف
٤٦	خاتمة: في ثمر الشجر النابت بالمقبرة المباحة
٤٧	كتاب الهبة.
خبزاً ٤٩	فرع: لو وهب لشخص در هماً بشرط أن يشتري به
0,	فرع: لو أهدى الناس إلى الأب لختان ولده
٥,	فرع: ظرف الهدية إن لم يعتد رده هدية
٥,	فرع: من كتب ورقة إلى حاضر أو غائب
٥١	فرع: من أعطى شخصاً مالاً وقال: اشتر به ثوباً
٥١	فائدة: من طلب من غيره هبة بين الناس
٥٢	فصل: لا تصم المبـة المؤقتة إلا العمري
07	فرع: لو قال: بعتك أو ملكتك هذا
	فرع: لا يجوز تعليق العمري إلا بموت المعمر
	TAGN



	فهرس الموضوعات
٥٣	فرع: ما تبع المبيع عند الإطلاق كالبناء
00	فائدة: من قال لغيره: أبحت لك ما بداري من طعام
٥٦	فصل: في المبات الصحيحة
	الموضــوع
	الصفحة
٥٧	فرع: صفة قبض الموهوب كالمبيع
٥٨	فرع: من أبيح له طعام فتناوله ليأكله
۰۹	فصل : في أحكام المبــة
	فرع: يحصل الرجوع بلفظ منجز صريح
78	فرع: الموهوب في يد المتهب بعد الرجوع فيه أمانة
٦٣	
٦٣	فرع: في من بيده عين فأثبت أن أباه و هبها له
	فرع: لو تصدق بثوب فظنه الآخذ أودعه إياه
	فرع: يندب تعقيب الوعد بإن شاء الله تعالى
70	فائدة: أفضل البر بر الوالدين
٦٦	فائدة: في من دعاه أصله إلى طعام فيه شبهة
٦٦	خاتمة: في من مات أبواه ساخطين عليه
٦٧	ي كتاب اللُّقطة
٧٤	فرع: في الدابة الضالة إذا كانت عند القاضي
	- - - - - - - - - - - - - - - - - - -



فهرس الموضوعات
فرع: يشترط في الملقوط أن يكون ضياعه بسقوط أو غفلة ٧٥
فرع: في من وجد في بيته درماً ولم ير لمن هو
فائدة: في من وجد عنبراً
فصل: للالتقاط أحكام
الموضيوع
الصفحة
فرع: مؤنة التعريف على مريد التملك
فرع: ليكن التعرف في مجامع الناس
فرع: لو التقطها اثنان ٨٠
فرع: لو ضاعت اللقطة
فرع: في من رأى لقطة فدفعها برجله ليعرفها
فرع: في من أخذ خمراً أراقها صاحبها معرضا عنها
فرع: في التقاط السنابل عند الحصاد
كتاب اللقيط
فرع: لو از دحم اثنان متأهلان على لقيط قبل أخذه
فرع: يلزم الملتقط حفظ اللقيط وماله وتربيته ما
فرع: إذا التقطه بلدي في بلدته أو في بلد آخر
فرع: لو ازدحم على لقيط بلد أو قرية مقيم بها
فرع: في مؤنة اللقيط



فهرس الموضوعات
فرع: لو حفظ الملتقط مال اللقيط جاز
فعل: للقيط أحكام
فرع: يحكم بإسلام صغير غير لقيط ظاهراً وباطناً
فرع: لو ادعى الجاني عليه أو قاذفه بعد بلوغه أنه رقيق٩٣
فرع: لو التحق رجلان ولدا لم يقدم حر ومسلم على ضده ٩٤
الموضــوع
الصفحة
فرع: لو تنازع اثنان نبوة سقط ظهر تخطيطه
فرع: لو تنازع اثنان أخوة طفل للأب
فرع: لو تنازع اثنان سخلة
فرع: شرط القائف أهليته للشهادات
فرع: لو وطيء اثنان امرأة في طهر وطئها محترماً
فرع: ليس للقاضي عرض البالغ إذا سكت
فرع: لو تنازع اثنان في أيهما الملتقط
فرع: في من في يده صغير مستخدمه ويدعي ملكه
كتاب الفرائض
فرع: للأم مع الأب وأحد الزوجين ثلث الباثي بعد فرضه٥٠١
فصل: في العصبة
٠
٨ . ٩ لا

	فهرس الموضوعات
١.٧	فرع: يرث الأب أو أبوه تارة بالعصوبة فقط
وات	فصل: في أن الجد كالأب إلا أنـه لا يسقط الإِخوة والأخر
1+9	لغير الأم
11+	فصل: لابن أو أكثر عند الانفراد كل التركة
111	فصل: الإِخوة والأَخوات لأَبـويـن للذكر فأكثر الكل
111	فائدة: لو كان ذو الأبوين خنثى مشكلاً
	الموضــوع
	الصفحة
	قواعد: إخوة الأب مع إخوة الأبوين كولد الابن م
112	فصل: في ترتيب العصبات
117 112 117	فصل: في ترتيب العصبات فصل: إذا وجد مع الجد إخوة وأخوات لأبوين أو لأب
117 117 117	فصل: في ترتيب العصبات فصل: إذا وجد مع الجد إخوة وأخوات لأبوين أو لأب فصل: في الحجب
117 117 117 171	فصل: في ترتيب العصبات فصل: إذا وجد مع الجد إخوة وأخوات لأبوين أو لأب فصل: في الحجب فائدة: قد ترث الجدة مع ابنتها
117 117 117 171	فصل: في ترتيب العصبات فصل: إذا وجد مع الجد إخوة وأخوات لأبوين أو لأب فصل: في الحجب فائدة: قد ترث الجدة مع ابنتها فرع: شرط الحاجب الإرث
117 117 117 171	فصل: في ترتيب العصبات فصل: إذا وجد مع الجد إخوة وأخوات لأبوين أو لأب فصل: في الحجب فائدة: قد ترث الجدة مع ابنتها فرع: شرط الحاجب الإرث
112 117 117 171 171 172	
117 117 117 117 117 117 117 117 117 117 117 117 117 117	فصل: في ترتيب العصبات فصل: إذا وجد مع الجد إخوة وأخوات لأبوين أو لأب فصل: في الحجب فائدة: قد ترث الجدة مع ابنتها فرع: شرط الحاجب الإرث فصل: في موانع الإرث
117 117	فصل: في ترتيب العصبات فصل: إذا وجد مع الجد إخوة وأخوات لأبوين أو لأب فصل: في الحجب فائدة: قد ترث الجدة مع ابنتها فرع: شرط الحاجب الإرث فصل: في موانع الإرث فصل: في النوقف في الإرث

	فهرس الموضوعات
177	فرع: لو وجد میت مکفن
142	فصل: لا يتوارث ولد الزنا والزاني
140	فصل: إن لم يكن للميت وارث جائز
١٤٠	فرع: لو وجد في ذي رحم قربتان
1 2	فرع: إذا وجد مع الأرحام أحد الزوجين
121	فصل: في قسمة التركة
1 2 7	فرع: في الذي يعول من الأصول
١ ٤ ٤	فرع: في تصحيح المسألة
	الموضــوع
	الصفحة
129	فصل: في المناسخات
107	كتاب الوصايا
109	فصل: في من أوصى بأكثر من الثلث
109	فرع: إنما تصح الإجازة من أهل التبرع
	فرع: الاعتبار في كونه وارثاً بيوم الموت
17.	فرع: لو أوصى لكل وارث بقدر إرثه
171	فرع: لو أوصى لأجنبي بالثلث ولوارثه بالثلث
177	فرع: من وقف في موض موته داره
170	فرع: لو أوصى المشتري بالشقص المشفوع

	فهرس الموضوعات
170	فرع: لو قال: أعطوه كلبًا من كلابي
٦٦	فرع: لو أوصى بطبل لهو
٧	فصل: يكره أن يزيد الموصي على الثلث
٦٨	فرع: التبرع المنجز في المرض المخوف
ريت في ا	فرع: ما فات على الوارث اعتبرت قيمته وقت التفو
٦٨	
	فصل: في من انتمى إلى حالة يقطع منها بموته عا
	فرع: إذا أشكل كون المرض مخوفا
	فصل: في الذي يحسب من الثلث
٧٧	فرع: لو وهب مريض وأقبض ومات
	الموضــوع
	الصفحة
١٧٨	فصل: إذا اتسم الثلث لكل تبرع المريض نفذ
٧٩	فرع: لو قال: لعبده إن تزوجت فأنت حر
	فرع: لو أعتق عبدين مرتباً كل واحد ثلث تركته
	فرع: إذا أوصى بعبد حاضر أو أعتقه أو دبره
	فرع: لو أوصى بثلث عين معينة أو بأحد أثلاثها
	فرع: لو قال لعبده: أوصيت لك برقبتك
	فرع: يجوز تعليق الوصية
• • • • • • • • • • • • • • • • • • • •	رح. چبور سپی برسپ



	فهرس الموضوعات
١٨٤	فرع: لو أوصى لرجل بعبد والآخر بمنفعته
100 2	فصل: في أن ملك الموصى له بـعد موت الموصي موقوة
140	فرع: لو أوصى بأمته الحامل من زوجها
١٨٦	فرع: من أوصى له بأصله أو فرعه ندب له القبول
١٨٧	فرع: لو أوصى بعبده لاثنين
144	فصل: لو أوصى بـأمة لزيـد وأطلق
	الباب الثاني في أحكام الوصية:
198	فرع: لو أوصى وارثه بإعتاق عبد أجزأ مسمى عبد
190	فرع: لو قال: أعطوه أحد عبيدي
	فرع: لو أوصى بإعتاق العبد الفلاني
197	
	الموضــوع
	الصفحة
۲.۳	فرع: لو أوصى لمناسب شخص
۲ . ٤	فرع: الوصية للآل جائزة
	- فصل: في اليتيم
	فرع: ثيب القبيلة وأبكارها النساء لا الرجال
	فرع: العزاب من لا زوج له من الرجال
	فرع: في القانع والمعتر



فهر س المو ضو عات

t	بلغ ۸۰۰	من لم يـ	الذراري	أطفال و	يان وال	والصب	لغلمان	فصل: اا
1	٠٠٩	أطلقه	ولزيد وأ	ىاكين	ء والم	للفقرا	۽ أوصي	فصل: لر
,	-1+	••••••	رين	ر محصور	ين غي	لمعين	۽ أوصي	فصل: لو
۲	١٠	• • • • • • • • • • • • • • • • • • • •		• • • • • • • • • • • •	يلان	لبني ف	ِ أوصي	فرع: لو
۲	١ ٠	• • • • • • • • • • • • • • • • • • • •		يملك	ِلمن لا	لزيد و	ِ أوصي	فرع: لو
		••••••						
		••••••						
		••••••						
		•••••						
		أجر الود						
							أو صب	فرع: لو
			••			ع بر وضــــ		
					_			الصفحة
1	۲+	••••••		ة الماحب	العمرة	د الحد	ه. أحدة	فصل: ف
		Ę						
1	l l	••••••	••••••	••••••	······ <u>–1</u>	باء سوب	ي الد	قص: د

	فهرس الموضوعات
442	فصل: في مسائل حسابية
770	فرع: لو أوصى وله ابن بمثل نصيب ابن ثان
777	فرع: لو أوصى من ماله لزيد بنصيب أو بجزء
777	فرع: لو قال: أعطوا زيداً من واحد إلى عشرة
۲۲۸	فصل: إذا استغرقت الوصايا المال ولم تجاوزه
779	الباب الثالث: في الرجوع عن الوصية:
779	فرع: إذا أوصى لرجل بشيء ثم أوصى به لآخر
771	فرع: لو أوصى لزيد بالثلث ثم رجع وجعله لعمرو
771	فرع: لو كان الموصى به حباً
7 4 4	فرع: لو أوصى بمنفعة عين سنة مثلاً
777	فرع: لو أوصى لزيد بمائة ثم بمائة
777	فرع: لو أوصى لزيد بمائة ثم لعمرو بمائة
778	الباب الرابع: في الإيصاء:
ِنْهُ ٢٣٥	فرع: للوصى بقضاء الدين وتنفيذ الوصية مطالبة الور
	الموضــوع
	الصفحة
۲۳۸	فرع: يشترط بيان ما يوصىي فيه
۲۳۸	فرع: لو قال القاضي لرجل: وليتك مال فلان
779	فرع: لو قال لاثنين: أوصيت إليكما



	فهرس الموضوعات
لي التصرف: أنا أتصرف ٢٤٠	فرع: لو قال كل من الوصيين ف
الأب والجد من ولاية الأولاد ٢٤٠	فائدة: ليس للقاضي الكشف عن
، أو لمشرف عليه جُعلاً ٢٤١	فرع: لو جعل الموصىي للوصى
ثلثي ٢٤١	فرع: لو قال له الموصي: فرق
محجوره	فرع: تقبل شهادة الوصىي على
7 £ 7	فرع: يصدق كل ولي بيمينه
7 £ 7	فرع: إذا عزل القيم نفسه
جد بقسمة مشترك بينه وبين محجوره	فرع: لا يستقل غير الأب وال
7 £ 7	
7 5 7	فرع: لو أوصى بشيء لرجل
7 5 7	فائدة: إذا باع الوصىي مال الطفا
ى محجوره ظالماً٢٤٣	خاتمة: إذا خاف الولي على مال
كتاب الوديعة	
ر على حفظها ندب	فرع: قبول الوديعة من أمين قاد
7 £ V	
Y £ A	فرع: يد الوديع أمانة في الوديع
	الموضــوع
	الصفحة
۲٤٨	فرع: لا يصدق ملتقط
^	



عات	الموضو	نهرس
-	<i></i>	-

۲ 29	فصل: قد تصير يد الوديع ضاهنة
707 de	فرع: إذا مات القاضىي ولم يوجد مال الأيتام في مستود
707	فرع: لو أنكر المالك وقوع الخوف وقت نقلها
707	فرع: لو نقل الوديعة من خريطة أو صندوق إلى آخر
700	فرع: في تمشية الدابة إن خيف زمانتها
700	فرع: لو وقع في خزانة الوديع حريق
707	فرع: إذا صار المودع ضامناً للعين
707	فرع: لو قال ابتداء أودعتك
40	فصل: لو أودع عشرة دراهم مثلاً فخلطما بـدراهم
YOX	فرع: لو أخذ ابن الوديع مثلاً بعض الدر اهم
YOA	فرع: لو أتلف الوديع بعض الوديعة
709	فرع: لو قال له المالك اربط الوديعة في كمك
۲٦٠	فرع: لو أودعه كيس دراهم في الطريق فأخذه القطاع
771	فرع: لو حفظ الوديعة في حرزها فسرقه من يساكنه
771	فرع: لو قیل لرجل خذ هذا ودیعة
771	فرع: لو نهاه المالك عن دخول أحد على الوديعة
771	فرع: لو أودعه خاتماً
	المه ضـــه ع



	فهرس الموضوعات
777	فرع: لو جرت العادة بربط الدابة في الدار
۲٦٣	فائدة: الكذاب حرام
۲٦٣	فرع: من أودع مفتاح حانوت فأعطاه شريك مالكه
۲٦٤	فرع: يصدق منكر الإيداع بيمينه
770	فرع: لو قال له المالك: أعطها وكيلي فلانا
770	فرع: لا يلزم الوديع الإشهاد عند الدفع لوكيل المالك
777	
۲ 77	فصل: لو أدعى اثنان على من بيده مال
۲٦٨	خاتمة: لو ذهب بالوديعة
779	كتاب حكم ما أخذ من الكفار
۲۷۲	فرع: يرزق الإمام من الفيء إن فقد متبرع حكام الغزو
۲۷۳	فرع: عن الشيخ عز الدين ابن عبدالسلام
	فصل: يندب للإمام أن ينصب لكل قبيلة أو عدد
۲۷٤	يراه من المترزقة عريفاً
770	فرع: لا يثبت في الدفتر اسم صبي ومجنون
صفه. ۲۷۵	فرع: من أثبت اسمه فإن كان مشهور الاسم لم يحسن و
۲۷٦	فرع: ليس للإمام محو اسم أحد بلا سبب
۲۷٦	فرع: يفرق رزقهم في وقت معلوم من السنة
	الموضــوع
	الصفحة



۲۷٦	فرع: إذا جرد الإمام حبشياً للقتال
777	فرع: لو أخر الإمام رزق الجمد عن وقته كالبوه به
777	فرع: للإمام بيع عروض الفيء بنقد
۲۷۷	فرع: للإمام صرف الفيء لغير مصرفه
۲۸۲	فرع: لو بعث الإمام سرايا إلى جهات من دار الحرب
۲۸۲	فرع: إذا حضر الوقعة تجار العسكر أو محترفتهم
۲۸۳	فصل: في صفة القسمة على الغانـميـن
۲۸٥	فصل: في الرضخ
	فرع: لو انفرد الناقصون منا بغنيمة
٢٨٦	فرع: لا سلب و لا رضخ و لا نقل و لا سهم لمخذل
	فصل: في النفل
النكاح	كتــــاب
۲۸۸	
499	فصل: يسن كون الهنكوحة بكراً إلا لعذر
٣٠٠	فرع: ما يسن لكل من الرجل والمرأة قبل الخطبة
بية١٠	فصل: ما بحرم على الرجل من النظر إلى بدن الأجنب
٣.٣	فرع: ما حرم نظره متصلاً حرم منفصلاً
ب واحد ۳۰۳	فرع: يحرم تضاجع رجلين أو امرأتين عاريين في ثو
٣٠٤	فرع: يسن تصافح المتلاقيين رجلين أو امرأتين

الموضــوع

۳۰0	فصل: للرجل الأجنبي نظر وجه المرأة لحاجة
٣٠٦	فرع: يسن أن يعرض الرجل موليته على ذوي الصلاح.
٣.٦	فرع: يحرم على الرجل خطبة من خطبها غيره
٣.٧	فرع: تصريح الرجل بالجماع لزوجته أو سريته صباح.
۳٠۸	فصل: الغيبة حرام
۳٠٩	فصل: يسن أن يخطب الخاطب قبل الخطبة
٣١٠	فرع: يسن الدعاء للزوجين بعد العقد بالبركة
٣١٢	الباب الثاني: في أركانه
٣١٣	فرع: يشترط أن يقبل فورأ
٣١٤	فرع: لو أوجب الولي بمهر فقبل الزوج بأقل
۳۱٥	فصل: لا يصم النكام معلقاً
٣١٧	فرع: لو قال: زوجتك ابنتي على أن بضعك صداقها
٣١٩	فرع: فتوى لابن الصلاح
٣١٩	فرع: لو قال لرجل: وكلتك بتزويج أختي
٣٢	فرع: لو سمع الشاهدان الصيغة دون المهر
٣٢١	فرع: إذا عقدا نكاحاً بمستوري العدالة
٣٢١	فرع: إذا ثبت ببينة فسق شاهدي العقد

	للموضوعات	فهرس
	من زوجت نفسها بحضرة شاهدين	فرع:
	الموضــوع	
	حة	الصف
	إذا قالت حرة مكلفة	فرع:
	الثالث: في من له ولاية النكاح	الباب
في	لو قال لها المجبر: أيجوز أن أزوجك؟ أو أتأذنين لي	فرع:
	۳۲٦	تزويد
	يندب الإشهاد على إذن غير المجبرة	فرع:
	لو أعتق جماعة أمة فالولاية للكل	فرع:
	إذا زوج القاضي لغيبة الولي فقدم	فرع:
	لو زوج القاضي مجهولة النسب	فرع:
	لا يضر جهل العاقد بجهة الولاية	فرع:
	لو استأذن فقيه قاضياً في تزويج من لا يعرفها القاضي ٣٢٩	فرع:
ابتها	إذا طلبت بالغة عاقلة من وليها تزويجها بكفء لزمته إج	فرع:
	779	•••••
	يزوج عيتقة المرأة في حياتها من يزوج مولاتها	فرع:
	: تثبت الولائة للأبعد بنقص الأقرب	فصل:
	لو قال الأبعد: زوجتها قبل إفاقة الأقرب	فرع:
	إذا أحرم وكيل النكاح أو موكله أو المرأة بنسك	_
	•	
	917	

•	فهرس الموضوعات
٣	فرع: من تزوج امرأة بنفسه أو بوكيل وأحرم بنسك
٣	فرع: يزوج القاضي ونوابه حال إحرام السلطان
٣	فرع: يجوز أن يُزف أحد الزوجين للآخر
والعدة	فرع: لو قالت امرأة للقاضي: ولييّ غائب وأنا خلية عن النكاح
٣	٣٤
	الموضــوع
	الصفحة
	فصل: للجد المجبر تزويج ابن ابنه الصغير ببنت ابنه
m	الآخراللَّذِراللَّذِراللَّذِراللَّذِراللَّذِراللَّذِراللَّذِ
۳	فصل: للولي التوكيل في تزويج موليته٣٧
	فرع: لو أمر القاضي رجلاً بتزويج امرأة هو وليها٣٧
٣	فرع: إذا عقد وكيل الولي للزوج
	فرع: لا يشترط في التوكيل ذكر المهر للوكيل
	فرع: لو قال لوكيله: زوجها بكذا
	فرع: لو زوج الوكيل ومات الولي
	فرع: لو قال لغيره: تزوج لي فلانة بعبدك هذا
	فصل: في خصال الكفاءة
	فرع: ليس من خصال الكفاءة الانتساب إلى عظماء الدنيا وا
	٤٤



هرس الموضوعات
هرس الموصوف
رع: لا تجبر نقيصة بفضيلة
ع: من لأبيه سابقة في الإسلام هل يكافئهم غير هم؟٥
رع: الكفاءة حق للمرأة والأولياء
صل: في ما إذا كان لامرأة أولياء في درجة كإخوة
وأعمام
رع: لو قالت امرأة لأحد ولييها: زوجني بزيد ولآخر زوجني
٤٦
ع: إذا نُسي السابق من العقدين
الموضــوع
صفحة
باب الرابع: في نكاح المحجورين والأرقاء
باب الرابع: في نكاح المحجورين والأرقاء ٩ ٤
باب الرابع: في نكاح المحجورين والأرقاء



تهرس الموضوعات الرحج الورج رجل امرأة مجهول النسب الموضوعات الأخر السبب الرحج الثنان كل بنت الأخر السببة يثبت حرمة المصافرع: الوطء بالملك ولو المجرم وبالشبهة يثبت حرمة المصافرع: ينقطع النكاح بطروء مؤبد التحريم الأخرى الاحج من تزوج امرأتين فبانت إحداهما أمّ الأخرى الاحج مع المرأة وأم زوجها أو بنته من أخرى الاحجال المحافرع: لو غاب رجل بزوجته ثم عاد وزعم موتها الموضوع المحفحة المحفحة المحفحة المحفحة المحفحة المحفحة المحفحة المحفوقة الحجوب الذكر الاحجاج الحجوب الذكر المحتفى المحروع الحر أمتين في عقد المحروع المتوريع بالثلاث المتفرقة المحبوب الذكر الحجوج الحر أمتين في عقد الحجوج الحر أمتين في عقد المحروط المحروطئ أمته الكافرة المحروع ومن زنا قن المعلم الحر وطئ أمته الكافرة الحجوج ولد الأمة من نكاح ونحوه ومن زنا قن المعلم الحر وطئ أمته الكافرة العروط النكاح العجوج الحروط المحتورة ومن زنا قن المعلم الحر وطئ أمته الكافرة العروط التحروط التحروط المحروط المحتورة ومن زنا قن المعلم الحر وطئ أمته الكافرة العروط التحروط الحروط المحتورة ومن زنا قن المعلم الحر وطئ أمته الكافرة المحتورة المحتورة المحتورة المحتورة المحتورة الكافرة العروب الذكل المحتورة الكافرة المحتورة المحتورة الكافرة المحتورة المحتورة الكافرة المحتورة المحتورة المحتورة الكافرة المحتورة المحتورة الكافرة المحتورة الكافرة الكافرة المحتورة الكافرة الكافرة المحتورة المحتورة الكافرة المحتورة الكافرة المحتورة الكافرة المحتورة الكافرة الكافرة المحتورة الكافرة المحتورة الكافرة المحتورة الكافرة الكافرة المحتورة المحتورة المحتورة الكافرة الكاف		
الموض النان كل بنت الآخر المصافرة المصافرة المصافرة المطافرة المطافرة المطافرة المطافرة المطافرة النكاح بطروء مؤبد التحريم وبالشبهة يثبت حرمة المصافرة من تزوج امر أتين فبانت إحداهما أمّ الأخرى المحمودة المحافرة وأم زوجها أو بنته من أخرى المحمودة المرأة وأم زوجها أو بنته من أخرى المحمودة الموضودة المحمودة الموضودة المحمودة ال		فهرس الموضوعات
فرع: الوطء بالملك ولو لمحرم وبالشبهة يثبت حرمة المصا ١٥٨ ١٥٩ ١٥٩ ١٥٩ ١٥٩ ١٥٩ ١٥٩ ١٥٩ ١٥٩	٣٥٦	فرع: لو تزوج رجل امرأة مجهول النسب
مرح: ينقطع النكاح بطروء مؤبد التحريم	TO A	فرع: لو تزوج اثنان كل بنت الآخر
قرع: ينقطع النكاح بطروء مؤبد التحريم	مة المص	فرع: الوطء بالملك ولو لمحِرَم وبالشبهة يثبت حر
قرع: من تزوج امرأتين فبانت إحداهما أمّ الأخرى	тол	
قرع: من تزوج امرأتين فبانت إحداهما أمّ الأخرى	٣٥٩	فرع: ينقطع النكاح بطروء مؤبد التحريم
فعل: في ما إذا اختلطت من تحرم بغيرها رع: للرجل جمع المرأة وأم زوجها أو بنته من أخرى		
فرع: للرجل جمع المرأة وأم زوجها أو بنته من أخرى ٣٦٢ فرع: لو غاب رجل بزوجته ثم عاد وزعم موتها ٣٦٣ فصل: في من ملك أمة ونحو أختما		
فرع: لو غاب رجل بزوجته ثم عاد وزعم موتها		
فعل: في من ملكاً مة ونحواً فتها الموضوع المعقدة المعقدة المتقرقة المتقرقة المتحريم بالثلاث المتقرقة المبانة بثلاث المتقرقة المبانة بثلاث المتقرع: لو وجدت الأمة زوجها مجبوب الذكر المتمارة بالمرابقة بقلاث المرابقة بالمرابقة بالمرابقة بالمرابقة بالمرابقة بالمرابقة بالمرابقة بالمرابقة المرابقة المرابقة الكافرة المرابقة المرابقة الكافرة المرابقة المرابقة الكافرة المرابقة المرابقة المرابقة الكافرة المرابقة المرابقة الكافرة المرابقة الكافرة المرابقة المرابقة المرابقة المرابقة المرابقة المرابقة الكافرة المرابقة المرابقة المرابقة الكافرة المرابقة الكافرة المرابقة المرابقة الكافرة المرابقة المرابقة المرابقة الكافرة المرابقة المرابقة الكافرة المرابقة المرابقة المرابقة المرابقة المرابقة الكافرة المرابقة الم		
الموضـوع الصفحة أوع: التحريم بالثلاث المتفرقة		
الصفحة التحريم بالثلاث المتفرقة		
أورع: التحريم بالثلاث المتفرقة		_
أورع: تصدق المبانة بثلاث أورع: لو وجدت الأمة زوجها مجبوب الذكر أفرع: لو تزوج الحر أمتين في عقد أفرع: من الموانع أن يتضمن إثبات المهر رفع النكاح		
أورع: تصدق المبانة بثلاث أورع: لو وجدت الأمة زوجها مجبوب الذكر أورع: لو تزوج الحر أمتين في عقد أورع: من الموانع أن يتضمن إثبات المهر رفع النكاح ٢٦٩ أورع: للمسلم الحر وطئ أمته الكافرة	~ ~~	في عن التحديد بالثلاث المتفرقة
فرع: لو وجدت الأمة زوجها مجبوب الذكر		
فرع: لو تزوج الحر أمتين في عقد فرع: من الموانع أن يتضمن إثبات المهر رفع النكاح		قرع. تطلق المباته بدرت
فرع: من الموانع أن يتضمن إثبات المهر رفع النكاح	U 🛏 🚶	
فرع: للمسلم الحر وطئ أمته الكافرة		
	٣٦٩	فرع: لو تزوج الحر أمتين في عقد
	~79 ~79	فرع: لو تزوج الحر أمتين في عقدفرع: من الموانع أن يتضمن إثبات المهر رفع النكاح



	فهرس الموضوعات
٣٧٠	فرع: من تزوج حرة وأمة في عقد
٣٧.	فرع: لو جمع في عقد من تحل و غير ها
اجب ۳۷۲	فصل: للزوجة الكتابية ما للمسلمة من الحق الو
ری۳۷۳	فصل: في ما لو انتقل كافر من ملته إلى ملة أذ
ي والآخر مجو	خاتمة: يحرم على المسلم من أحد أبويها كتاب
٣٧٤	الباب السادس: في أنكحة الكفار
۳۷٥	فرع: يحرم وطء الموقوف نكاحها
ام مفسد ۲۰۳۰	فصل: في ما إذا أسلم الزوجان ولم يقارن النكا
٣٧٦	فرع: لو أسلم حر مع زوجتين حرة وأمة
#VA	فصل: ما يتفرع على صحة أنكحة الكفار
۳۸۰	فصل: لو أسلم الزوجان والمسمى فاسد
	الموضــوع
	الصفحة
، ثم أسلما . ٣٨٠	فرع: لو باع أو أقرض كافر كافراً در هماً بدر همين
ኖ ለነ	فرع: لو ترافع إلى قاضينا ذميان
"^+	فصل: لو أسلم كافر على أكثر من ؟؟؟ من النس
٣٨٢	فرع: لو أسلم وفي نكاحه امرأة وبنتها



هرس الموضوعات
رع: إذا نكح حر إماء ثم أسلموا
صل: في لفظ الاختيار
رع: ليس الوطء اختياراً للموطوئة
رع: لو اختار خمساً معينات من ثمان
رع: إذا مات من أسلم عن ثمان مثلاً قبل التعيين
رع: لو مات ذمي عن زوجات فوق أربع
رع: إذا تقدم إسلام الزوجة فلها النفقة من وقت إسلامها٣٩٠
صل: لو قال الزوج لزوجته قبل الدخول: أسلمتِ قبلي
فسقط ممر ک
عاتمة: من نكحت في الكفر زوجين
باب السابع: في خيار النكاح
رع: شرط الخيار الجهل بالعيب إلا العُنة
رع: لا خيار بنحو البخر والصُّنان
الموضــوع
صفحة
رع: لأولياء المرأة الخيار
- صل: خیار العیب فوریصل: خیار العیب فوری
طل: چيار العبيد خوري
طل: خيار العيب قوري رع: خيار العيب للأمة لا لسيدها



	فهرس الموضوعات
قبله	فرع: لو زال العيب أو مات أحد الزوجين بعد علمه بالعيب أو
	٣9
	فصل: إذا أذنت في تزويجها بـهن تظنـه كفوًا فبـان خلافه ٤٠٠
	فصل: من تزوج أمة مغروراً بحريتما
	فرع: يتصور التغرير بالحرية من وكيل السيد
	فرع: إنما يجب غرم الولد إذا خرج حياً أو ميتاً بخباية
	فرع: لا يشترط كون الفسخ بخلف الشرط.
	فرع: لو أسلمت أمة مدخول بها تحت عبد كافر ٤٠٤
	فرع: الخيار بالعتق فوري
	فرع: إنما تثبت العنة بإقرار الزوج المكلف
	فرع: لو ادعى بعد المدة أنها لم تمكنه حلف
	فرع: لو ادعى أن عجزه لرتقها فقالت: بل لعنته
روبة	فرع: لو غاب الزوج أو حُبس أو مُرض جميع المدة المضر
	٤ • ٧
	فرع: الفسخ بالعنة فوري بعد المدة
	قاعدة: إذا اختلف الزوجان في الوطء
	الموضــوع
	الصفحة
	الباب الثامن:
	^



الموضوعات	فهرس
-----------	------

الاستمتاع	من	الرجل	منع	والأمة	الزوجة	على	مغلظا	يحرم	فرع:
									الجائز

٤١١	بها بلا عذر
٤١٢	قاعدة: حكم وطء الدبر كالقبل في إفساد العبادة
ź1۳	فصل: في حكم وطء الأصل أمة فرعه وعكسه
ź10	فصل: الإعفاف
٤١٥	فرع: العفاف أن يزوجه الولد بحرة لائقة ولو كتاب
٤١٦	فرع: لو ماتت المرأة أو فسخت نكاحه
٤١٦	فرع: لو أيسر الأب بعد ما ملكه الولد جارية
	فصل: في نكام الأمة أو العبد
٤١٨	فرع: لو قال السيد لأمته: أعتقك على أن تنكحيني
٤٢.	فرع: من زوج عبده بأمته أنفقهما للملك
٤٢١	فرع: لو تزوج عبد امرأة ودخل بها
٤٢١	فرع: لو أذن لعبده في نكاح امرأة بشرط ألا ينفقها
٤٢١	فرع: لو ادعى عبد على سيده أنه نكح بإذنه فأنكر
مهرها ۲۲۶	فرع: لو اشترت حرة زوجها قبل الدخول بها سقط
٤٢٣١	فرع: لو أعتق مريض أمته هي ثلث ماله ثم نكحه
	فرع: لا تقتل البينة بما يقتضي بثبوته رقها
	المه ضه

الموضــوع



٤٢٥	فرع: لو أقر مريض أنه أعتق أخاه في الصحة ورثه
£ ٢ 7	فصل: في الاختلاف في الزوجية
ج فادعى وارثه	فرع: لو زوج القاضي امرأة يظن بلوغها ثم مات الزور
٤٢٧	صغرها
٤٢٨	فرع: من تزوج امرأه وماتت قبل الدخول بها
٤٢٨	فرع: من أقرت أمته قبل أن يملكها بحرمتها عليه
٤٢٨	فرع: لو ادعت المرأة خلو العقد عن الولي والشهود
ت۸۲۶	فرع: لو نكح رجل مطلقته ثلاثًا بعد إمكان التحليل ثم ماه
٤٢٨	فرع: مسلم تحته مسلمة وكتابيه
ماتت ۲۸ع	فرع: لو قال للولي: زوجتي حية فسلمها وقال الولي: بل
٤٣٠	كتاب الصداق
٤٣١	فرع: يصح إصداق منفعة يستأجرها
٤٣٣	فرع: لو أصدقها العفو عن قود له عليها
ها قبل الدخول	فرع: لو أصدق امرأة عتق عبد المعين ففعل ثم طلق
٤٣٣	
£٣0	فصل: في أحكام الصداق
٤٣٦	فرع: لو أصدقها نخلة فجز الزوج رطبها
٤٣٨	فرع: في زوائد المهر الحادثة
٤٣٩	فرع: لو زوج غريب بنته ببلد ولم يستوف مهر ها

فهرس الموضوعات فرع: يسقط حقها من الحبس بوطئه إياها طائعة كاملة ٤٣٩ الموضـوع الصفحة

٤٣٩	فرع: لو امتهات بعد تسليم المهر
٤٤٠	فرع: من أفضى امرأته بالوطء
٤٤١	فرع: من تزوج امرأة غائبة عن بلد العقد
22 †	فصل: يصم النكام بمهر الهثل
	فرع: يفسد بعض الصداق ابتداء كإن أصدقها عبده وعبد
٤٤٥	فرع: من قال: وكاني فلان الغائب في التزوج له
٤٤٦	فرع: لو قالت للولي: زوجي فلاناً بما شاء
٤٤٦	فرع: لو تزوج امرأة بألف سرأ ثم ألفين علانية
££V	فصل: في التفويض
	فرع: يبطل إسقاطها للفرض وإبرائها من المهر قبل الف
	فرع: يصح إبراء المرأة بلفظ التحليل
	فرع: المفروض الصحيح كالمسمى في التشطير والسقوط
	فرع: تزويج السيد أمته غير المكاتب بلا مهر
	فرع: تفويض السفيهه باطل

	فهرس الموضوعات
المرأة من	فرع: من المثل عندنا والمسمى هو ما يرغب به في مثل تلك
٤٥.	النساء
807	فرع: المهر في فاسد النكاح والبيع والشبهة معتبر بيوم الوطء
204	فصل: في موجب عود شطر الممر أو كله إلى الزوج
800	فرع: الإجارة والتزويج عيب
	الموضــوع
	الصفحة
१०२	فرع: لو أصدقها حيواناً حاملاً ثم أطلق قبل الدخول
£0Y	فرع: لو أصدقها شجرة مطلعة مع ثمرها
その人	فرع: لو أصدقها أرضاً فحرثتها
६०१	فرع: لو أصدقها حلياً فكسرته
६०१	فرع: لو تزوج كافر كافرة بخمر فتخللت
٤٦.	فرع: الخيار الثابت لزيادة أو نقص على التراخي
271	فصل: ليس لولي المرأة أن يبعفو عن شيء من ممرها
274	فصل: من خالع امرأته قبل الدخول بغير الممر ملكه
272	فصل: في المتعة
£ 70	فصل: إذا اختلف الزوجان قبل الدخول أو بعده
£77	فرع: لو أثبتت امرأته على رجل بحجة شرعية أنه نكحها
٤٦٨	فرع: لو قالت المرأة: أصدقتني أمي فقال: بل أباك تحالفا



س الموضوعات	<u></u>
: لو اختلفا في أداء المهر صدقت بيمينها	
: لو ادعى الزوج تسليم مهر زوجته المحجورة إلى ولي ه	
٤٦٩	
: لو اختلف في عين المنكوحة	رع
: لو أصدق امرأته جارية ووطئها	
لة: لو خطب رجل امرأة لولده	
كتاب الوليمة ولواحقها	
الموضــوع	
فحة	صا
: إجابة الداعي إلى الوليمة سنة	رع
: يحرم حضور الوليمة بلا طلب	رع
: لو دعاه اثنان مثلاً قدم الأسبق	رع
: أكل المدعو المفطر من الوليمة سنة	رع
: لا يقصد بالإجابة قضاء شهوة.	رع
: من المنكر المسقط للإجابة وجود فرش محرم	رع
: تصوير الحيوان حراماً مطلقاً ولا أجرة فيه	رع
،: تقريب الطعام في الوليمة والضيافة إذن في	صل
ل القرينة	٤į
ر: في قري الضيف	صل
· · · · · · · · · · · · · · · · · · ·	



	فهرس الموضوعات
ف	فرع: من آداب الضيف ألا يخرج إلا برضى المضي
٤٨٢	فصل: في آداب الأكل
٤٨٧	فرع: يكره لكلٍ ذم طعام غيره
٤٨٨	فصل: في آداب الشرب
٤٨٩	فصل: في النثر والتقاطه
٤٩٠	كتاب عشرة النساء والقسم
٤٩٢	فصل: للقسم مكان وزمان وقدر
	رع: المراهق والسفيه في القسم كغيره
	الموضــوع
	لصفحة
٤٩٣	رع: يلزم الزوج إفراد كل زوجة بمسكن
٤٩٤	ارع: من له زوجتان ببلدین
	رع: يحرم على الزوج الدخول في الأصل على غبر
	ضرورة
	رع: يجب الإقراع بينهن للابتداء
ź ٩٨	نصل: في حق الزفاف
	وي . فائدة: للرجل ليلة الزفاف قبول قول امرأة ثقة هذه ز
	فصل: إذا ظلم الزوج في القسم لزمه القضاء
	· · · · · · · · · · · · · · · · · · ·



	فهرس الموضوعات
٥.١	فرع: للزوجة ولو أمة بلا إذن سيدها هبة نوبتها
نمن .۵۰۳	فصل: إذا أراد سفراً ببعض زوجاته لحاجة أقرع بب
٥.٤	فرع: لو سافر باثنتين بقرعة عدل بينهما
٥.٦	فرع: من له زوجات وإماء فله السفر بأمة بلا قرعة
٥.٧	الباب الثاني: في النشوز
01	فرع: إذا لم يتعد الزوج عليها لكن كرهها
01.	خاتمة: لو أذنت لحملها في الافتداء
011	كتاب الخلع
017	فرع: يكره الخلع إلا بسبب
014	فصل: في المغلب في الخلع من الجانبين
	الموضــوع
	الصفحة
017	الباب الثاني: في أركانه
٥٢٠	فرع: من اختلع في مرض موته امرأة غيره بمال نفسه
071	فرع: إذا اختلع سيد أمته من زوج حر أو مكاتب
077	فرع: لو قال: إن أبرأتني عن مهرك مثلاً
از۲۲٥	فرع: لو اختلعا بإرضاع ولده وحضانته مدة معلومة ج
074	فرع: لو خالعها بالمهر المعين في العقد قبل قبضه
الخلع.٥٢٤	فصل: لكل من الزوجين توكيل امرأة أو كافر في



	فهرس الموضوعات
070	فرع: إذا قدر الزوج لوكيله مالأ
مثلاً فهي مو	فرع: لو قالت امرأة لأجنبي: سل زوجي طلاقي بألف م
٥٢٧	
٥٢٧	فرع: لو قال لوكيله طلقتها ثلاثاً
079	فرع: لو قال لامرأته: خالعتك بألف در هم
079	فرع: لو قالت: أبرأتك عن مهر على الطلاق
٥٣.	فرع: لا رجعة لمن طلق بعوض
0°1	فصل: في الألفاظ الملزمة
	فرع: لو قال: إن دخلت الدار فأنت طالق
077	فرع: لو قال لحامل: إن كنت حاملاً فأنت طالق
077	فرع: لو قال: أنت طالق بألف إن أو إذا شئت
070	فرع: لو قال: إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق
	الموضــوع
	الصفحة
٥٣٧	فصل: مطلق الدراهم في الخلع المنجز
٥٣٧	فصل: لو قال: إن أعطيتني ولم يصفه بصفة السَّلم.
	قصل: لو قال: إن أعطيتني هذا الثوب وهو هروي فأنت م
02+	قصل: لو قالت: طلقني ثلاثاً بألف وهو بمليكما
	فرع: لو طلبت المدخول بها ثلاثًا بألف فطلق واحدة
0 2 7	فرع: لو قالت: طلقني بألف فأجاب بطلقة أو بثنتين



	فهرس الموضوعات
057	فرع: لو قالت: طلقني نصف طلقة أو طلق نصفي
٥٤٣	فرع: لو قالت: طلقني بألف طلاقاً تميد تحريمه إلى شهر
٥٤٣	فرع: لو قالت: طلقني بمال وأبهمته
022	فصل: لو اختلعها الأب أو أجنبي بماله
0 27	الباب الثالث: في الاختلاف:
0 2 9	فرع: لو خالع زوجته الكبيرة فأرضعت بنتها زوجته الطفلة
0 2 9	فرع: لو خالعها ثم ادعت أنه أبانها قبل الخلع
00	كتاب الطلاق
007	فرع: في شرط الإكراه
٥٥٣	فرع: من أمسكه ظالم فلم يفلته حتى يحلف بالطلاق
	فرع: لو قال الزوج: طلقت وأنا مكره عليه فأنكرت
٥٥٤	فرع: طلاق المريض كغيره
000	فرع: لو ادعى أنه أراد بفارقتك المفارقة في المنزل
	الموضــوع
	الصفحة
	فصل: في شرط الوقوع بالكناية
٥٦٠	فرع: من قال: لإحدى امرأتيه أنت طالق و هذه
٥٦٠	فرع: لو قال: إن دخلت الدار فزوجتي طالق
٥٦٠	فرع: لو قال: أنت بائن مثلاً ثم قال بعد مدة: أنت طالق ثلاثاً



	فهرس الموضوعات
٠٦٢	فصل: لو قال لزوجته: أنت عليّ حرام
٥٦٣	فرع: لو قال لرجل: فعلت كذا فأنكر
ق الكناية بالصر	فرع: طلب المرأة الطلاق وقرينة الغضب لا يُلح
	فرع: لو قال لرجل: طلق امرأتك
०२६	فرع: لو قال لامرأته: ما كدت أن أطلقك
	فرع: لو قال لامرأته بطلاقك لا أفعل كذا ثم فعله
ابأ لطلبها الطلا	فرع: من اسم زوجته فاطمة مثلاً فقال ابتنداء أو جو
070	فاطمة طالق وأراد غيره
077	فرع: لو قيل لزيد: يا زيد فقال: امرأة زيد طالق
077	فرع: لو قال لابن زوجته قل لأمك أنت طالق
077	فرع: يقع طلاق الوكيل بطلقة ونحوه
077	فرع: لو قال: كل امرأة في السكة طالق
لق	فرع: لو قيل للزوج: إن كنت فعلت كذا فامر أتك طا
	فرع: لو قال رجل لإحدى امرأتيه طلقتك مائة
	الموضــوع
	الصفحة

فصل: في أشار الأخرس ولو كاتباً بالطلاق فصل: في التفويض.....



			ن	الموضوعات	فهرس
C	> \ \ \	ساك	ه: اختاري نف	ِ قال لزوجت	فرع: لو
C	٠٧٤	زوجتي إن شئت	لرجل: طلق	ِ قال الزوج	فرع: لو
(۵۷۵	•••••	وع الطلاق	ي شرط وق	فصل: ف
C	> \ 7	فصة وعمرة			
C	> \ 7	ازل وعتقه			
C		ِتْ			
		بغيره طلقتان			
C		لة المرأة			
		جته إن خاف تقص			
		•••••		• • • • • • • • • • • • • • • • • • • •	• • • • • • • •
C	:	والبدعي وغير هما	للاق السني	ثاني: في الم	الباب ال
		حو حائض بالدخو			
		ق للسنة			
		سنة أو سنية			
		، بدعة: إن كنت فج			_
		······			

الموضــوع



٥٨٧	فرع: لو قال لطاهرة قبل الدخول: أنت طالق في كل قرء
٥٨٨	فرع: لو قال: أنت طالق ثلاثًا للسُنة
٥٨٩	فرع: لو فسر المطلق لفظه
	فصل: لو قال المدخول بــــــــــــــــــــــــــــــــــــ
٠	فأنت طالق للسنة
091	الباب الثالث: في تعدد الطلاق:
091	فرع: لو أراد أن يقول: أنت طالق ثلاثاً فبانت بموت
094	فصل: لو قال: أنت طالق ثلاثاً وقعن
۳	فصل: في تكرير لفظ الطلاق
090	فرع: لو قال لغير مدخولة: طلقتك ثلاثًا
097	فرع: لو قال لرجعية: يا مطلقة أنت طالق
097	فرع: من قال لامرأته: أنت طالق
097	فرع: لو قالت: طلقتني ثلاثًا أو طلقني
097	فرع: من قال: أنت طالق هكذا مشيراً بأصابعه الثلاث
097	فرع: لو قال: أنت طالق دون طلقتين
۸۹۵	فصل: في حساب الضرب
٥٩٨	فرع: لو قال: طلقتك مثل ما طلق زيد
	فصل: في إيقاع جزء من طلقة أو أكثر

الموضــوع

اء د ا	فرع: لو قال: أنت طالق طلقة أو طلقتين بقصد الإنشا
٦	فرع: لو قال: أنت طالق نصف تطليقة
7+1	فصل: في التشريك
٦.٢	خاتمة: من حلف بالطلاق الثلاث وحنث
٦ . ٤	الباب الرابع: في الاستثناء والتعليق:
نغراق ۲۰۷	فرع: لا يجمع المعطوف في المستثنى منه لدفع الاسن
٦٠٨	فرع: لو قال: أنت طالق خمساً إلا ثلاثاً
٦٠٨	فرع: لو قال: أنت بائن إلا بائناً
71+	فصل: في النعليق بالمشيئة
711	فرع: لو قال: أنت طالق إن لم يشأ الله
717	فرع: لو قال: أنت طالق إلا أن يجيء الغد
717	خاتمة: لو شهد للمطلق شاهدان
717	الباب الخامس: في الشك في الطلاق:
718	فرع: لو علق طلاقًا أو عتقًا بنقيضين
710	فرع: لو طلق إحدى امرأتيه بعينها ثم نسيها
710	فرع: لو قال لزوجته ولمن نكحها فاسداً
٦١٦	فرع: لو قال رجل لامرأيته: إحداكما طالق

عات	ضو	المو	س	فهر
		<i></i>		70

فرع: لو قال في البيان و هما ثانتان: أردت هذه بل هذه ٦١٧ الموضـوع

٦١٩	فرع: لو ماتت المرأتان قبل بيان الزوج أو تعيينه
741	فصل: لو قال لامرأته: إن كان هذا الطائر غراباً فأنت طالق.
٦٢٢	فرع: لو حلف لا يصيدن هذا الطائر اليوم
	فرع: لو قال لزوجاته الأربع المصطفات: وسطاكن طالق .
٦٢٣	فرع: في من طلق امرأتيه رجعياً
	فرع: لو قال: أنت طالق إن سألتني الخلع
٦٢٣	فرع: لو قال: إن لم أسلم إليك حقك فأنت طالق
٦٢٤	فائدة: لو قال لها من ظهر لم يطأها فيه: أنت طالق
الآخر لم يحنثا	خاتمة: لو حلف كل من شافعي وحنفي أن إمامه أفضل من إمام ا
٦٢٤	
٦٢٦	الباب السادس: في تعليق الطلاق:
7 ٢ ٧	فصل: في التعليق
	فرع: لو قال: إن خرجت من الدار فأنت طالق
	فرع: لو قال: إن خرجت من هذه الكُّوة فأنت طالق
	فرع: لو قال: إن خرجت جعلت أمرك بيدك
٦٣١	فرع: لو قال: أنت طالق بشرط ألا تدخلي الدار



	بهرس الموضوعات
74,	رع: لو حلق بالطلاق أنه لا يسافر حتى يقضي دين زيد٢
74,	برع: لو قال: المرأة التي تدخل الدار من نسائي طالق
74,	رع: لو علق الطلاق بدخوله على زيد
	الموضــوع
	نصفحة
7 77,	رع: لو قال عارفاً باللغة أنت طالق إن لم تدخلي
740	رع: لو علق الطلاق إثباتًا بمحال عُرفًا
	رع: لو قال: أنت طالق أمس أو في الشهر الماضي وقع حالاً
	برع: لو قال: أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر
	رع: لو قال لزوجته: أنت طالق ثلاثًا أو لعبده: أنت حر يوم
	Y
	رع: لو قال نهاراً: أنت طالق غدٍ أمس
	رع: لو قال: أنت طالق قبل موتي وقع حالاً
	وع . برع: لو قال: أنت طالق طلقة قبلها يوم الأضحى
	رع: لو قال: أنت طالق قبل ما بعده رمضان
	رع. ر في الطلاق بمضي زمان أو حين٢
	رع. و حلف لا يصوم زماناً حنث بصوم ساعة من يوم٣
	رع. لو قال: إذا جاء زيد يوم الجمعة راكباً فرساً أبلق ٤
	رع. لو قال: إدر جاء ريد يوم الجمعة راحب فرسه ابلى برع: لو قال: أنت طالق إن قتلت زيداً غداً
\ \ \ \	رع؛ لو قان: الت طلق إن قللت ريدا عدا



	رس الموضوعات	<u>ـــ</u>
	ع: لو قال: إن لم أحج هذا العام فأنت طالق	فر
	ع: لو خرجت زوجته إلى قرية فقال: إن اقمت بها فوق ثلاثة أيام	فر
	فأنت طالق	
للق	ع: لو قال لها وهي في ماء جار: إن خرجت منه فأنت ح	فر
	٦٤٨	••
للق	ع: لو قال: إن لم أحط جميع ما في الدنيا في حجرك فأنت ح	فر
	てを入	••
	الموضــوع	
	عنفحة	الد
	ع: لو خرجت زوجته مكشوفة الوجه فقال: كل امر أة خرجت	فر
	مكشوفة الوجه ليراها أو يراها الأجانب فهي طالق	
	ع: لو كانت على سلم فعلق طلاقها بالصعود فيه وبالنزول منه ثد	فر
	بالمكث عليه	
	ع: الطلاق إله اقع بالصفة بقار نها و سمى تطابقاً و ابقاعاً	بغ

فرع: لو قال لأربع: كلما طلقت إحداكن فالأخريات طوالق ... ٢٥٢ فرع: لو نكح ثلاثًا مرتبًا ثم علق للثانية بتطليق الأولى والثالثة ٢٥٢

الدار

فرع: لو علق طلاق امرأته بإعتاق عبده

فرع: لو علق طلاق حفصة بتطليق عمرة وطلاق عمرة وبدخولها

701

و ضوعات	فهرس المو
ال لأربع: إن طلقت واحدة فعبد من عبيدي حر٢٥٣	فرع: لو ق
ال لرجعياته: كل واحدى أراجعها طالق	فرع: لو ق
ال: أنت طالق طالقاً ثم طلقها	فرع: لو ق
ال لحامل: إن كنت حاملاً بذكر فأنت طالق	فرع: لو ق
ال لحامل: إن ألقيت ما في رحمك فأنت طالق ٢٥٩	فرع: لو ق
ال: إن كنت حاملاً بذكر فأنت طالق طلقة	فرع: لو ق
قال لأربع: كلما ولدت إحداكن فصواحبها أو فأنتن طوالق	فرع: لو i
77.	•••••
عت الحمل أو الولادة المعلقة بهما فأنكر	فرع: لو اد
ال: إن كان أول من تلدين من هذا الحمل ذكراً فأنت طالق	فرع: لو ق
77٣	•••••
الموضــوع	
	الصفحة
ال لأمته: إن ولدت ولداً فهو حر وامرأتي طالق٢٦٤	فرع: لو ق
ال لامرأته: إن وضعت ما في بطنك فأنت طالق٢٦٤	_
ا ال: إن وطئت أمتي بغير إذنك فأنت طالق	_
حلف ألا يتزوج ما دام أبواه فمات أحدهما انحلت يمينه	_
777	



فرع: لو قال: إن لم تكوني أو إن لم يكن وجهك أحسن من القمر

	فهرس الموضوعات
777	فأنت طالق
779	فرع: إذا قالت من علق طلاقها بحيضها: حضت وأمكن
٦٧.	فرع: لو قال: إن رأيت الدم فأنت طالق
٦٧.	فرع: لو قال لحائض: أنت طالق ثلاثاً في كل حيضة
771	فرع: لو قال لامرأته: إن حضت يوم كذا فأنت طالق
771	فرع: لو قال: إذا اغتسلت من حيضتك فأنت طالق
777	فرع: لو قال: أنت طالق ثلاثاً إلا أن يشاء أبوك واحدة
777	فرع: لو قال: أنت طالق لولا أبوك
	فرع: لو قال لامرأته: شائي الطلاق أو أحبيه
	فرع: لو قال لامرأته: إن آليت منك أو ظاهرت منك
	فرع: لو قال: إن وطئتك وطئاً مباحاً فأنت طالق
	فرع: لو قال لزوجته حفصة وعمرة: متى وقع طلاقي على حا
7 🗸 🗡	فعمرة طالق
	الموضــوع
	الصفحة
	فرع: لو قال: حلفت بطلاقك إن فعلت كذا ثم قال لم أحلف بل
7人1	أردت تخويفها
	فرع: لو خلط الزوجان نوى تمرأ وأكلاه فقال لها: إن لم تميز
•	من نواكي فأنت طالق



برس الموضوعات برس الموضوعات	في
ع: لو قال لامرأته: إن رأيت من أختي شيئًا ولم تعليميني به فأنت	فر
طالق	
ع: لو عرف رجلاً بوجهه فقط مدة طويلة ثم حلف أنه لا يعرفه	فر
7.7	•
ع: لو علق بجوابها خطابه ثم خاطبها فقرأت آية	فر
ع: لو قالت: إن كلمت زيداً فأنت طالق	فر
ع: لو حلف ليلا بالطلاق أنه لا يكلم زيداً يوماً ولا نية له ٦٩٠	فر
ع: لو قال لامرأته: إن لم أقل كما تقولين فأنت طالق	فر
ع: لو علق الطلاق بقرائة عشر آبات من أول سورة البقرة ٦٩١	فر
ع: لو قال: إن شتمتيني ولعنتيني فأنت طالق	فر
صل: في اللفظ إن اتفق عليه الوضع اللغوي والاستعمال	<u>.</u>
العرفيي	
ع: لو قال لزوجها المسلم أو الكافر: أنت من أهل النار ٦٩٥	فر
ع: لو تفاخر الزوجان فقال كل للآخر: أيش أنت	فر
ع: لو قيل لرجل: زنيت فقال: من زنى فامرأته طالق	فر
الموضــوع	
صفحة	11

فرع: لو قالت امرأة لزوجها اصنع لي ثوباً تؤجر عليه...... ٦٩٧ فرع: لو حلف أنه لا ينام على ثوبها فنام متوسداً مخدتها ٦٩٨



فهرس الموضوعات
فرع: لو قال وهي تنحت خشبة: إن عدت لمثل هذا فأنت طالق ٦٩٨
فرع: لو علق بقدوم زيد فقدم به محمولاً ميتاً
فرع: لو لبس خف غيره وحلف أنه لم يستبدل
فرع: إذا علق بالنكاح حمل على العقد
فصل: إذا علق طلاق امرأته بمخالفتها أمره أو نهيه٧٠٠
فصل: في فعل المكره أو الناسي أو الجاهل
فرع: لو حلف بالطلاق أنه ما فعل كذا فشهد عدلان أنه فعله ٧٠١
فرع: لو علق بزنا من يعتقد عفته وقد زنا لزمه إعلام الحالف سرأ
٧.٢
فرع: لو قال: إن أخذ زيد ماله علي فأنت طالق
- فرع: لرجل خمسون در هماً فقط فقال: إن كنت أملك فوق مائة فأنت طالق
٧.٣
فرع: لو قال: إن لم تصومي غداً فأنت طالق
فرع: لو قال لأربع: من حملت منكن هذه الخشبة فهي طالق٧٠٥
كتاب الرجعة. ٧٠٦
فرع: لو علق الطلاق بصفة وشك في حصولها فراجع
فصل: لو اختلفا في انقضاء العدة
فرع: لو ادعی إقرار رجعیته بتمام عدتها فأنکرت٧١٠
رع. و من في رورو
الصفحة



٧١٠.	فرع: لو وطأ الرجعية في العدة ابتدأت عدة من بعد الوطء
	فصل: يحرم على الرجل الاستمتاع برجعيته حتى بالنظر
	فصل: لو ادعى أنه راجع فإن كانت العدة حينئذ باقية
V1 m .	صدق
٧١٤.	فرع: لو قال المطلق: وطأتك قبل الطلاق فلي الرجعة
٧١٥.	فرع: لو ادعت على زوجها طلاقها فأنكر حلف
٧١٥.	فرع: لو قال: أخبرتني بفراغ العدة فراجعتها مكذباً لها
٧١٦.	كتاب الإيلاء
۷۱۸.	فرع: لو قال: إن وطئتك فأمتي حرة
٧١٩.	فرع: لو ألى من زوجته الأمة ثم ملكها
٧١٩.	فرع: لو قال لامرأته: إن وطئتك فأنت طالق
٧٢٢	فصل: لو قال لزوجاته الأربع: والله لا أطوَّكن
۲۲٤.	فرع: لو قال: والله لا أطؤك سنة إلا مرة
	فصل: في من آلى من امرأته ثم قال هو للأخرى:
V40.	
V ۲ 7.	فصل: في من قال لمن لم يحلف: يميني في يمينك
۷۲۷	فصل : في تعليق الإِيلاء
٧٣٠.	فرع: لو قال: والله لا أطؤك عمري أو عمرك

الموضوع

	771	فرع: لو علق الإيلاء بمحال
	٧٣٣	الباب الثاني: في أحكامه:
	٧٣٣	فرع: ما يمنع الوطء ولا يخل بالنكاح
	٧٣٦	فرع: من آلى و هو غالب
	٧٣٦	فرع: إذا طولب فادعى العنة
	٧٣٧	فرع: لو ادعت إيلءئه أو مُضى مدته فأنكر
	٧٣٧	فرع: لو آلى بالله مرتين أو أكثر
	ظهار	كتاب الم
		فرع: يجوز تعليق الظهار بصفة
	V £ Y	فرع: لو قال: أنت طالق كظهر أمي
	V22	فصل: أحكام الظمار
	٧٤٦	فرع: إذا علق الظهار بالدخول
ن	ي كل أو بعض تعددت	فرع: لو ظاهر من أربع بكلمة واحدة ثم عاد في
	٧٤٦	الكفارة
	٧٤٦	فرع: لو علق الظهار بعدم التزوج
ىيرە	ہا ثم کفر بعتق أو خ	فرع: لو علق الظهار أو الإيلاء منها بدخوله
	٧٤٧	•••••

فهرس الموضوعات
خاتمة: لو ألى أو ظاهر من زوجته الأمة
کتاب الکفار ات۸
الموضــوع
الصفحة
فصل: في خصال الكفارة
فرع: لو قال: لله عليّ أن أعتق هذا عن كفارتي
فصل: الإعتاق بــهال معاوضة٧٥٤
فرع: لو قال: إذا جاء الغد فأعتق عبدك عني بألف
فرع: إذا لم يملك رقبة ووجد ثمنها
فصل: يعتبر من يسار المكفر وضده وقت الشروع
لا الوجوبلا الوجوب
لا الوجوبفرع: من أعطى مسكيناً مدين عن كفارتين أجزأه
لا الوجوب
لا الوجوب
لا الوجوب
لا الوجوب برع: من أعطى مسكيناً مدين عن كفارتين أجزأه برع: من أعطى مسكيناً مدين عن كفارتين أجزأه برع: لو دفع الطعام إلى الإمام فتلف في يده برع: لو كان المظاهر ذمياً فصومه باطل برع: لو كان المظاهر ذمياً فصومه باطل برامة: لو عجز المكفر للظهار أو لغيره عن جميع الخصال ٢٦٢ كتاب القذف واللعان برميع المكان برميع النعان برمين المكان برميع المكان برم
لا الوجوب بالمحرب عن كفارتين أجزأه بالمحرب فرع: من أعطى مسكيناً مدين عن كفارتين أجزأه بالمحام إلى الإمام فتلف في يده باطل بالمحام إلى الإمام فتلف في يده باطل بالمحام المظاهر ذمياً فصومه باطل بالمحال بالمحفر المحفر المطهار أو لغيره عن جميع الخصال ٢٦٧ كتاب القذف واللعان بالمحال بالمحال بالمحال بالقذف واللعان بالمحال ب
لا الوجوب برع: من أعطى مسكيناً مدين عن كفارتين أجزأه برع: من أعطى مسكيناً مدين عن كفارتين أجزأه برع: لو دفع الطعام إلى الإمام فتلف في يده برع: لو كان المظاهر ذمياً فصومه باطل برع: لو كان المظاهر ذمياً فصومه باطل برامة: لو عجز المكفر للظهار أو لغيره عن جميع الخصال ٢٦٢ كتاب القذف واللعان برميع المكان برميع النعان برمين المكان برميع المكان برم



	س الموضوعات
	وأقر بـزنــا هـ
أ	ع: لو تقاذف الزوجان بأن قال لزوجته: زنيتي فقالت: زنيت
	٧٦٨
	ع: للمسبوب التقاص بمثل ما سبه بما لا كذب فيه و لا قذف ٧٦٩
	الموضـــوع
	فحة
	ع: لو قال: زنأت في الجبل بالهمزة
	 إسناد الزنا إلى بدن غيره أو دبره أو قبله أو قبلي ما
	V79
	ع: لو قال لولد غيره: لست ابنه أو لولد نفسه لست ابني ٧٧٠
	ع: لو قال لمنفي باللعان: لست ابن فلان
	ع: لو قال لقرشي مثلاً: لست قرشياً
	ب الثاني: في حد القذف:
	ع: حد القذف حق آدمي ع: حد القذف عق آدمي
	؟: لا يوالي بين حدي قذف ولو على عبد
	ع: لو شهد بالزنا دون أربعة حدوا
	ل: شرط الحد كون المقذوف محصناً



	فهرس الموضوعات
اليفه أنه ما	فرع: إذا طلب المقذوف أو وارثه الحد فللقاذف تح
٧٧٦	
جهلها ۲۷۷	فرع: لا يلزم القاضي السؤال عن حصانة المقذوف إن
YYY	الباب الثالث: في قذف الزوج زوجته:
٧٧٩	فرع: ينتفي الولد باللعان ظاهراً
٧٨٠	الباب الرابع: في اللعان:
٧٨١	فرع: لو قال لزوجته: زنيت مكرهة أو نائمة أو جاهلة
٧٨٢	فرع: لو قذف امرأته بمعين وطالبت بالحد
	الموضــوع
	الصفحة
٧٨٢	فرع: لو قذف زوجته أو غيرها عند القاضي بمعين
٧٨٣	فرع: إذا قذف جماعة بكلمات حد بعددهم
۷۸۳ ۷۸۳	فرع: إذا قذف جماعة بكلمات حد بعددهم فرع: لو قال لزوجاته: إحداكن زانية أمر بالبيان
۲۸۳ ۲۸۳ ۲۸٤ مُکن	فرع: لو قذف زوجته أو غيرها عند القاضي بمعين فرع: إذا قذف جماعة بكلمات حد بعددهم فرع: لو قال لزوجاته: إحداكن زانية أمر بالبيان فرع: لو ترك أحد الزوجين اللعان ثم قبل تمام حده طلب فرع: لو قال لها: زنيت صغيرة عزر
۲۸۳ ۲۸۳ ۱۸۵ مککن ۲۸۶	فرع: إذا قذف جماعة بكلمات حد بعددهمفرع: لو قال لزوجاته: إحداكن زانية أمر بالبيانفرع: لو ترك أحد الزوجين اللعان ثم قبل تمام حده طلبفرع: لو قال لها: زنيت صغيرة عزر
۷۸۳ ۷۸۳ ۷۸۵ ۷۸٤ ۷۸۵	فرع: إذا قذف جماعة بكلمات حد بعددهم فرع: لو قال لزوجاته: إحداكن زانية أمر بالبيان فرع: لو ترك أحد الزوجين اللعان ثم قبل تمام حده طلب فرع: لو قال لها: زنيت صغيرة عزر فرع: لو قال: قذفتك وأنت صغيرة
۷۸۳ ۷۸۳ ۷۸۶ مُکن ۲۸۶ ۷۸۶ ۷۸۵	فرع: إذا قذف جماعة بكلمات حد بعددهمفرع: لو قال لزوجاته: إحداكن زانية أمر بالبيانفرع: لو ترك أحد الزوجين اللعان ثم قبل تمام حده طلب



	فهرس الموضوعات
٧٨٩	فرع: من قذف زوجته أو غيرها مرتين فأكثر
٧٨٩	فرع: لو قذف زوجته البكر ثم أبانها فنكحت غيره
۸۹۱	فصل: في كلهات اللعان
۷۹۳.، ۵	فرع: يصح قذف الأخرس ولعانه بإشارته المفهمة أو كتابنا
٧٩٣	فرع: يجوز اللعان بالعجمية وإن عرف العربية
٧٩٤	فصل: يندب التغليظ على المتلاعنين
V 9V	فصل: بتمام لعان الزوج يرتفع النكاح
٧٩٨	فرع: من التحق حملاً ثم أراد نفيه لم يجز
/ 99	فصل: في من لحقه ولد في نكام صحيم
	الموضـوع
	الصفحة
بعد الوطء	فرع: ينتفي ولد الأمة الممكن من سيدها بدعواه استبرأها ب
	بلا لعان
۸٠١	فرع: من نفي ولدأ باللعان ثم التحقه حياً
	خاتمة: لو أكذب أحد المتلاعنين نفسه بعد الفراغ
۸۰۳	كتاب العدد
۸.٧	فرع: يصح نكاح حامل من زنا
	فصل: لو ظمر بـالمفارقة حمل من الزوج
	فصل: في أكثر مدة الحمل



į		
	ات	فهرس الموضوع
٨	رق امرأته بولادتها فولدت عدداً	فرع: لو علق طلا
٨	الرجعية وادعت تقدم طلاقه على الوضع١١	فرع: إذا وضعت
معرفة	إحدى امرأتيه المدخولتين بائنا ومات قبل م	فرع: من طلق
٨	(17	المطلقة
٨	حل معتدة الوفاة بشبهة ثم وضعت ولدأ ١١٤	فرع: لو وطيء ر
	بة المفقود المنقطع خبره المتوهم موته أن تن	
	(1 &	
	جة المفقود عدل الرواية	فرع: لو أخبر زو
	دة الوفاة الإحداد	
	اة تزين المسكن بالفرش والستور	
	إحداد جميع المدة	
	على امرأة عدتان	
•	ــــــــــــــــــــــــــــــــــــ	
		الصفحة
٨	سیت لحمل زید هذا	في عند الم قال في أم
	میت تعمل رید هدر ربي حربیة معتدة لحربي	_
	تدته البائن عالماً بتحريمه	_
٨	ِأَتُه رجعياً ثم راجعها انقطعت العدة	فرع: لو طلق امر
٨	ن المعتدة	فصل: في إسكار



	فهرس الموضوعات
۸۲۷	فرع: في من استحقت الإسكان
۸۲۸	فرع: أذن لزوجته أن تحرم بنسك ثم فارقها قبله
۸۲۸	فرع: في منزل المعتدة البدوية
۸۲۹	فرع: من فورقت وهي في سفينة
	فرع: لو خرجت الزوجة إلى دار أو بلد غير الأوا
	فصل: في ملازمة المعتدة منزل الفرقة
	فرع: إذا طلق أو مات غائبًا وهي في داره اعتدت فيه
	فرع: في بيع مسكن المعتدة بغير الأشهر
	فرع: لو طلق و هي في داره وحجر عليه بفلس
	فرع: إذا لم يسكنها جميع المدة أو بعضها
	فرع: لو قالت المعتدة الرجعية: مات وقد تمت عدتي
	فرع: يحرم عدم المفارق مساكنة المعتدة
	فرع: يحل للأجنبي الخلوة بامرأتين ثقتين
	الموضــوع
	الصفحة
۸٣٦	باب الاستبراء
۸۳۸	فصل: أسباب الاستبراء
	فرع: في من أراد بيع موطوءته



	فهرس الموضوعات
٨٤٠	هر ع: لو بان حمل الأمة المبيعة
	فرع: من اشترى أمة من رجل قد وطئها
	فرع: يكفي الاستبراء قبل قبض الأمة المملوك
٨٤١	
۸٤٢	فرع: لو مات زوج المستولدة بعد موت سيدها
	فرع: لو وطيء السيد مستولدته في عدتها من زوج
٨٤٤	فرع: لو قال: إن دخلت الدار فامر أتي طالق
Λξο	فرع: من ملك أمة لم تصر فراشاً له حتى يطأها
٨٤٦	فرع: لو زوج أمته وطلقت قبل الدخول
انی ۲۶۸	خاتمة: لو اشترى الحر زوجته وأقر بوطئها في الم
۸٤٨	كتاب الرضاع
٨٥٠	فرع: لا تثبت حرمة إلا بخمس مرات
أ أو عكسه ٥٥١	ارع: لو حلب لبن امرأة مرة وأوجره الصبي خمساً
٨٥١	فرع: لو شك في تمام الرضعات
٨٥٢	فرع: إذا كان لبن المرضعة لرجل فهو أب للرضيع
مع طفلة بلبن غب	فرع: من له أربع نسوة وأمة موطوءات فأرض
۸٥٣	
	المه ضه ع



	ں الموضوعات	فهرس
	: تحريم الرضاع متعلق بالمرضعة والفحل الذي له اللبن ٨٥٤	فرع
	: من نفى ولده باللعان ثم أرضعت بلبنه طفلة	فرع
	: لو وطئت منكوحة بشبهة أو وطيء اثنان امرأة بها فوضعت	فرع
	ولداً وارتضع بلبنه طفل	
	: لا تنقطع نسبة اللبن عن الفحل بفراق المرأة	فرع
	،: في حكم الرضاع	فصل
	: لو تزوج عبد أمة طفله تفويضاً فأرضعتها أمه ونحوها ٢٥٦	فرع
	: لو أوجر واحد طفله لبن أم زوجها بأمرها	فرع
بيرة	: تحت رجل صغيرة وكبيرة فأرضعت أم الكبيرة الصغ	فرع
	NOV	
		• • • • •
	*	فصل
حها	،: يحرم على الرجل أبداً مرضعة زوجته أو مفارقته٨٥٩	
حها	*	
	ر: يبحرم على الرجل أبداً مرضعة زوجته أو مفارقته ۸۵۹ : من أرضعت زوجته الكبيرة زوجته الطفلة انفسخ نكا. . ۸٦٠	فرع
	ر: بحرم على الرجل أبداً مرضعة زوجته أو مفارقته ۸۵۹ : من أرضعت زوجته الكبيرة زوجته الطفلة انفسخ نكا.	فرع فرع
	ر: بيحرم على الرجل أبداً مرضعة زوجته أو مفارقته ۸۵۹ : من أرضعت زوجته الكبيرة زوجته الطفلة انفسخ نكا. . من زوج ابن ابنه ببنت ابنه الآخر فأرضعت إحداهما جدت . ۸٦٤	فرع فرع للأب
	ب: بيحرم على الرجل أبداً مرضعة زوجته أو مفارقته ۸۵۹ : من أرضعت زوجته الكبيرة زوجته الطفلة انفسخ نكا. . من زوج ابن ابنه ببنت ابنه الآخر فأرضعت إحداهما جدت	فرع فرع للأب فمل
نهما	ب: بحرم على الرجل أبداً مرضعة زوجته أو مفارقته ۸۵۹ : من أرضعت زوجته الكبيرة زوجته الطفلة انفسخ نكا. . من زوج ابن ابنه ببنت ابنه الآخر فأرضعت إحداهما جدت . إذا أقر رجل وامرأة أن بينها أبوة أو أخوه رضاع ۸٦٦	فرع فرع للأب فر ع فرع
نهما	را بيدرم على الرجل أبداً مرضعة زوجته أو مفارقته	فرع فرع للأب فرع فرع فرع
نهما	ب: بيحرم على الرجل أبداً مرضعة زوجته أو مفارقته ۸۵۹ من أرضعت زوجته الكبيرة زوجته الطفلة انفسخ نكا. ٨٦٠ من زوج ابن ابنه ببنت ابنه الآخر فأرضعت إحداهما جدت	فرع فرع للأب فرع فرع فرع



۸۷۵	فصل: يجب لكل ستة أشهر كسوة
۸٧٦	فرع: لو تنازعا في تعيين الخادم
۸٧٧	فرع: من لا يحب إخدامها واحتاجته لمرض
۸۷۷	فرع: لخادمها مع النفقة الكسوة
۸۸۱	فصل: يجب للرجعية مثل الزوجة غير آلة النظافة
۸۸۲	فصل: في ما يجب لحامل بائن في الحياة
۸۸۲	فرع: لو اختلفا فقالت: وضعت اليوم ولي نفقة شهر قبله
۸۸٤	فصل: في موانع الوجوب
٨٨٥	فرع: يسقط حق الرجعية بما يسقط به حق الزوجة
۸۸٦	فرع: في عود الناشزة إلى الطاعة
۸۸٦	فرع: في من استمتع بامرأة في نكاح فاسد مدة وأنفقها
۸۸۷	فصل: في الإعسار
۸۸۸	
۸۸۸	فرع: لا فسخ لامرأة من يكتسب نفقة كل يوم
۸۸۹	فرع: لا فسخ بإعساره بالأدم أو بمؤنة الخادم

	فهرس الموضوعات
٠٠	فصل: لما الفسخ بإعساره بالمسكن الواجب
۸91	فصل: في وقت الفسخ
عت جاز . ۸۹۱	فرع: لو رضيت بعد أيام المهلة بالصبر معه ثم رج
	الموضــوع
	الصفحة
A O 111	11 2 2 1 2
19 	فصل: في حق الفسخ نصرينا تريين منتسا با أنتسا با الم
	فرع: للأمة طلب الزوج بنفقتها ويبرأ بقبضها وملك
	فصل: في نفقة القريب
۸۹۷	فصل: في ما يلزم الفرع
۸۹٧	فرع: إذا ستغنى الأصل فلا مؤنة
بها	فرع: لو امتنع القريب من النفقة أو غاب ولم يوكل
مال الفرع المد	فرع: للأب وأبيه أن يأخذا مؤنتهما الواجبة من ه
۸۹۸	
فاًعا	فصل: يلزم الأم إرضاع ولدها اللبن كفايته عرا
٩٠٠	فصل: في اجتماع عدد ممن تجب عليه أو له النه
9.1	فرع: لو أعسر الأقرب لزمت من يليه
لآخر ٩٠١	فرع: لو وجد الأب نفقة أحد ولديه فعلى الجد نفقة ا
9.W	هما . هم المضانة



فرع: إذا عادت الأهلية بإسلام أو إفاقة أو عتق......٥٠٩

فهرس الموضوعات
فرع: لو لم تحضنه الأم أو غابت فالحضانة
فصل: إذا بلغ الذكر رشيداً سكن حيث ،
فصل: في ترتيب القرابة المستحقين ع
فرع: إنما تقدم الأم على الأب قبل تمييز الوا
فرع: لو ترك أحد الأبوين وقت التخيير كفال
الموضــوع
الصفحة
فرع: إذا كانت المميزة مع الأب لكون لأم م
فصل: يحمل تقديم الأم قبل التمييز واا
إذا أقام الأبوان بالبلد
فرع: لا يمنع الأب من نقله إقامة الجد هناك
فرع: إذا أرادت حاضنة الولد الانتقال به والا
فرع: يكره للسيد تفضيل نفيس عبيده على خ
فرع: إذا أعطى السيد رقيقة طعامه
فصل: للسيد أن يجبر أمته مستولدة وغ
ولدها منـه أو من غيره
فرع: للحرة حق تربية ولدها
فصل: لو أنفق السيد ورقيقه على إخراج
لا أكثر جاز



	فهرس الموضوعات
يقه.	فصل: يحرم على السيد إلزام رقيقه عملاً دائماً لا يطر
914	فصل: لو امتنع السيد من مؤنته أو غاب
919	فائدة: يكره أن يقول القن لمالكه ربي
919	فصل: يلزم المالك كفاية دابته المحترمة
971	فرع: للمالك عند الضرورة غصب العلف لدابته
977	فرع: لا يكره للمالك ترك زرع أرضه أو غرسها
	الموضــوع
	الصفحة
	كتاب الجنايات فعل: في أركان القود
	فرع: من حبس آدمياً ومنعه الزاد والماء أو عراه فمات.
	فصل: القتل إما مباشرة وإما بسبب
	فرع: لو ناوله زاداً فيه سم يقتل غالباً
ات ۹۳۳	فصل: في من غرق آدمياً في ماء وأمسكه فيه حتى ما
944	فرع: من فصد حراً بإذنه فمات
۹۳۵	فصل: في ما إذا اجتمع شرط ومباشرة
بًا وظنه الم	فرع: لو أكره بالغ بالغاً على رمي شخص علمه الآمر آدم



فهرس الموضوعات
برع: لو قال لغيره: أقتل نفسك وإلا قتلتك
برع: لو قال: اقتل زيداً أو عمراً وإلا قتلتك
رع: من قتل رجلاً بأمر الإمام وظنه بحق فبان ظلماً
برع: من أمر عبداً له أو لغيره بقتل أو إتلاف مال ظلماً ٩٤٠
برع: لو أمر صغيراً يستقي له ماء فوقع في الماء ومات ٩٤١
برع: لو قرص من يحمل رجلاً متحرك وسقط المحمول ١ ٩٤
فصل: لا يباح بالإكراه القتل المحرم ولا الزنا
فصل: في من ألدغ آدمياً نحوحية تقتل غالباً فمات٩٤٣
الموضــوع
لصفحة
فصل: في ما لو اجتمع مباشرتان
وع: من قتل مسلماً في دارنا لظنه حربياً
رع: من قتل محصناً وادعى أنه وجده يزني بأهله
برع: لو قال القاتل: كنت وقت القتل صغيراً وأمكن ٩٤٦
فصل: في ما يشترط في وجوب القود في الجاني
رع: لا يقاد أصل بقتل من يرثه فرعه
رع: لو تداعيا نسب مجهول ثم قتلاه أو أحدهما
رع: أخوان لأبوين قتل واحد الأب والآخر الأم وعلم قاتل الأب



والأم منهما

الموضوعات الثاني الأكبر ثم قتل الثالث الأصغر ٩٥٢ أربعة إخوة قتل الثاني الأكبر ثم قتل الثالث الأصغر ٩٥٢ أوع: لو قتل زيدا ابن عمرو وعكسه وهما حائزان
قرع: لو قتل زيدا ابن عمرو وعكسه وهما حائزان
فعل: يقاد الرجل بالمرأة والفنثي والجاهل بالعالم وبالعكس
وبالعكس
الفرع: يصدق الخنثي أنه ذكر قبل الخباية عليه
فرع: لو قطع مشكل ذكر رجل وأنثييه
فصل في ما إذا قتل جماعة واحداً
فصل في ما إذا قتل جماعة واحداً
فرع: إذا قتله جماعة بالسياط
فعل: في من مات بجره عمرو خطأ
الموضوع الصفحة فرع: لو داوى المجروح نفسه بسم شربه أو وضعه على الجرح فرع: لو خاط جرحه بنفسه
الصفحة فرع: لو داوى المجروح نفسه بسم شربه أو وضعه على الجرح فرع: لو خاط جرحه بنفسه
فرع: لو داوی المجروح نفسه بسم شربه أو وضعه علی الجرح هرع: لو خاط جرحه بنفسه
۹۵۹ فرع: لو خاط جرحه بنفسه
فرع: لو خاط جرحه بنفسه
-
فرع: من قطعت إصبع يده فتآكل الجرح فقطع كفه خوف السراية
97.
فرع: من جرحه آدمي خطأ ونهشته حية وجرحه سبع ومات بها
971
فصل: في تغير حال الجارح أو المجروم بين الجرح والموت٩٦٢



_		
=	ں الموضوعات	فهرس
٩	و لو جرح مرتداً فأسلم ثم جرحه هو واثنان ومات ٢٤	فرع:
٩	و لو جرح مسلمًا خطأ ثم جرحه هو وآخر عمدًا ومات ٦٥	فرع:
٩	و لو قطع حريد عبد فعتق ثم قطع آخريده الأخرى	فرع:
٩	و لو قطع حر يد عبد فعتق ثم حزه آخر	فرع:
٩	، الثاني: من قود غير النفس	الباب
9	: الجناية غير القتل قد تكون بما لا جرح فيه٧٢	فصل
٩	و لو قطع إذناً من أصلها فأوضح العظم تحتها	فرع:
٩	و لا قود في كسر عظم كهاشمة	فرع:
٩	و من قطع يد شخص من كوعها فقطع المستحق أصابعه. ٧٥	فرع:
٩	: في إبطال المنافع بالجناية	فصل
٩	و من قطع إصبعاً من يد غيره	فرع:
٩	: من قتل قاتل أبيه مثلاً أو قطع قاطعة خطأ أو شبه عمد .٧٨	فرع:
9	: تعتبر في القود المهاثلة٧٩	فعل
	الموضــوع	
	حة	الصف
٩	يقاد في الموضحة بماسحتها طولاً وعرضاً٧٩	فرع:
٩	و لو زاد المقتص على قدر موضحته باضطراب الجاني. ٨١	فرع:
٩	و لو اشترك جماعة في إيضاح	فرع:
٩	إذا أوضح كل من اثنين الآخر في محل واحد	فرع:



		(الموضوعات	فهرس
917	أم لا؟	جة موضحة أ	ر شك هل الث	فرع: لو
۹۸۳	4	المؤثر وغيرا	ني التفاوت	فصل: ١
٩٨٤	•••••	والأنثيين	ي قطع الذكر	فرع: ف
910	•••••	بأعمش	قاد عين سليم	فرع: تا
٩٨٦		م بأخشم	قطع أنف سلي	فرع: تا
٩٨٦	• • • • • • • • • • • • • • • • • • • •	الإذن	قاد بإبانة كل	فرع: يا
٩٨٧	•••••	لقود	ي قلع السن اا	فرع: ف
٩٨٩	• • • • • • • • • • • • • • • • • • • •	عالإذن	صاق السن ك	فرع: إلا
	له			
	بل قصرت أصابع			
	• • • • • • • • • • • • • • • • • • • •		• • • • • • • • • • • • • • • • • • • •	•••••
991		ا إصبع زائدة	ن قطع يداً له	فرع: م
	لليه فقطع إصبع أر			
			• • • • • • • • • • • • • • • • • • • •	•••••
	ى لفاقد العليا		و قطع سليم اا	فرع: لو
	ود الجرح أو الم		_	_
				•••••
		وع		



		هرس الموضوعات
9	197	لباب الثالث: في اختلاف الجاني والمستحق
9	197	رع: من قطعت يداه ورجلاه ومات
9	بینهما۱۹۸	رع: لو أوضح شخصاً موضحتين ثم رفع الحاجز
		لباب الرابع: في من له قود النفس
1	**F	 نصل: لو قتل الجاني غير من له القود عمداً
	** <u>*</u>	
		رع: من قتل واحد أو قطع يد آخر
		صل: لا يقتص في نفس أو طرف بغير إذن الإِمام
		رع: لينصب الإمام لاستيفاء القود وكل عقوبة رج
		من سهم المصالح
	··^	
	1•11	•
١.	١٤	رع: المماثلة مرعية في الطرف والجرح
١.	١٤	رع: من جنى عليه بماله أرش مقدر
1	فاقمها۱۲۰	نصل: من له قود يمين فقطع يساراً بدلما بـان
١.	جها ۱۷	رع: لو كان الجاني حال قطع يساره مجنوناً فأخر
١.	١٨	رع: من له قود أنملة فقطع أنملتين
١.	١٨	خاتمة: لو قال أخرجت يدي لغرض لي
		الموضــوع



1.19	الباب الخامس: في العقو عن القود
1+4+	فصل: في من قطع يد حر مكلف ولو سفيماً بإذن
1.7.	فرع: لو كان الجاني عبداً فعفا عن جنايته
1.71	فرع: لو جرح رجل حرأ خطأ فعفا عنه
1.71	فرع: من جرح غيره فإن كان بما فيه قود
1.71	فرع: من لزمه قود طرف آدمي ونفسه
1.77	فرع: من قتل رجلاً بقطع سار فقطعه الولي
1.77	فرع: لو جرح ذمي مسلماً أو ذمياً فاقتص منه
1.77	فرع: لو جرح عبد حرأ موجب أرش فاشتراه به
١٠٢٤	فرع: لو اقتص وكيل بعد عفو موكله عن القود
1.70	فرع: لو جنى حر على حر فصالح عنها بعين
1.70	فرع: لو جنت امرأة على رجل فنكحها
1.77	كتاب الديات
1.77	الباب الأول: في دية النفس
1+#+	فصل: في من لزمته دية ولم يملك إبلاً
1.77	الباب الثاني: في دية الجروح والأطراف والمنافع
1+44	الفصل الأول: في الجروم
١.٣٤	فرع: تتعدد موضحة الضربة الواحدة بذي طرفين

الموضــوع

1.40	فرع: الجائفة كالموضحة اتحاداً أو تعدداً
	فرع: لو خيطت جائفة فنزع الجاني أو غيره الخي
١٠٣٦	•••••
	الفصل الثاني: في الأطراف
١ • ٤ ٤	فرع: إذا دفع قالع السن المثغورة أرشها فعادت
١ • ٤ ٤	فرع: إذا تحركت السن لنحو هرم ومرض
1.50	فرع: من سنه سوداء قبل أن يتغر وبعده
1.50	فرع: الأسنان غالباً اثنان وثلاثون
1.50	فائدة: لو وجدنا من أسنانه قطعة واحدة
١٠٤٨	فرع: لو قطع يدأ معتدلة من له يدان
يتها ٨٤٠.	فرع: لو أخذ من قطعت يده الباطشة أو الأقوى بطشاً د
١٠٤٨	فرع: من جنى على يد ناقصة البطش
1. ٤9	فرع: لو جنى على ثدي ذي لبن فانقطع
1.07	فرع: في الترقوتين
1.07	فرع: لو جنى على عنقه فعسر عليه الابتلاع
1.02	
1.07	فرع: ل حاسة السمع أفضل من حاسة البصر أو عكسه

فهرس الموضوعات
الرع: لو ادعى المجني عليه نقص ضوء عين
فرع: لو جنى على شخص فصار أعمش أو أخفش أو أحول ١٠٥٨
الموضــوع
لصفحة
فرع: في منزلة الكلام من اللسان
فائدة: من للسانه طرفان فقطع أحدهما
فرع: لو أزال أجنبي بكارة امرأة بغير ذكره
فصل: في من أزال من شخص جميع ما يتقدر من الأعضاء
والمنافع
لباب الثالث: في الحكومة والجناية على الرقيق
فرع: يقوم بعد اندمال جرحه
فرع: لو أفسد بالجناية منبت لحية امرأة
فرع: إذا أوجب الجرح أرشاً مقدراً
لباب الرابع: في موجب الدية وحكم السحر
فرع: لو طلب الإمام أو كاذب عليه امرأة حاملاً لعقوبة١٠٧٣
فرع: من صاح بدابة غيره أو هيجها بثوب
غصل: في من مات بـشرط كحفر بـئر وعلة كترد
نصل: في من حفر بـئراً فتردى فيـها آدمي أو غيـره وهلك١٠٧٥
فرع: لو بنى مسجداً في شارع لا يضر بالمارة
A97.

	فهرس الموضوعات
١.٧	فرع: في إشراع الجناح أو الساباط إلى الشارع
1.4	فرع: لا يضمن المالك ما تولد من تصرفه في ملكه بالعادة٧
1.4	فرع: من كسر حطباً في شارع واسع فطار بعضه٨
	الموضوع
	الصفحة
١.٧	ف عند تدريع المارية بالاقائد فاتاف شيئة المارية الماري
	فرع: لو تردد أعمى في الطريق بلا قائد فأتلف شيئاً ضمنه ٨
	فرع: في إخراج الميزاب إلى الشارع
1.4	فصل: في من بنى جداره الملاصق للشارع
1.4	فرع: لو باع ناصب الميزاب ونحوه داره فالضمان بحاله ٩
ِ موان	فرع: من طرح قمامة أو قشر بطيخ أو نحوه في ملكه أو
١٠٨	*
ة عام	فرع: من رش الماء في الطريق لمصلحة نفسه أو لمصلح
	*
١٠٨	فرع: من بنى على باب داره دكة
	فرع: من أسند خشبة إلى جدار غيره عدواناً
١٠٨	فرع: لو دخل حماماً فزلق فوقع على طاس فانكسر١
١٠٨	فرع: من أذن لرجل في دخول داره فسقط الداخل على ماله . ٢
1+1	فصل: في ما إذا اجتمع سببا هلاك
	فرع: لو حفر رجل بئراً عدواناً ثم أعمقها آخر



	فهرس الموضوعات
١.٨٤	فرع: في وضع الحجر في الطريق
١٠٨٤	فرع: لو وقعت بهيمة في بئر حفرت عدوانا
يضر باله	فرع: في من وقف في ملكه أو موات أو طريق واسع لا ب
· \0	
	فصل: لو نزل رجل بئراً ولم ينصدم بما ثم وقع عليه
1.7	غيره
١٠٨٧	فرع: من قوع في بئر عدو فتعلق بحجر على رأسها
	الموضــوع
	الصفحة
١٠٨٨	فرع: لو زلق رجل فوقع على آخر فانحدر في بئر فمات
	فرع: من دفع أدمياً من علو على أخر وماتا
	فائدة: من سقط على مريض بين مرضى
	فرع: لو اصطدم امرأتان حاملان فماتا وجنيناهما
	فرع: لو اصطدم رقيقان
	فرع: لو تجاذب اثنان حبلاً فانقطع بذلك وسقطا وماتا
	فرع: لو اصطدم فلكان جاريان فغرقا وما فيهما
	فرع: من خرق سفينة فغرق ما فيها
	ورع: من تعدى بوضع عدل في سفينة مثقلة بأعدال فغرقت
	فصل: يجوز عند هيجان البحر وخوف الغرق إلقاء بعض



1+97	متاع السفينة في البحر
بك ١٠٩٨	فرع: لو قال لرجل: ألق متاع زيد و علي ضمانه إن طال
١٠٩٨	فرع: إذا لم يتلف المتاع بإلقائه في البحر
1+99	فصل: لو قتل حجر المنجنية أحداً
11	فرع: لو قطع عبد يد زيد مثلاً
11	فرع: لو تقاتل اثنان فرمي أحدهما الآخر
11.7	فرع: لا يثبت تأثير السحر بالبينة
11.7	خاتمة: من عرضت إصابته بالعين أمر بلزوم بيته
	الموضــوع
	الصفحة
١١٠٤	الباب الخامس: في العاقلة
11.0	فرع: إذا ورث ذو الأرحام تحملوا
11+7	فصل: لو قتل متولدين عتيقه وعبد إنساناً خطأ
11.9	فصل: في شروط من يعقل
	فرع: يعتبر التكليف والحرية من العقل إلى انقضاء الأج
111	فرع: إذا تم حول و هناك إبل
ؙڡٚڔ	فصل: لا تحمل العاقلة المُنكرة ولا بيت المال عمن أ
1111	بالجناية أو نكل
1111	فرع: تحمل الأرش والحكومة والغرة من يحمل الدية



فهرس الموضوعات
فرع: تؤجل على المتحمل دية النفس الكاملة ثلاث سنين أثلاثاً ١١١١
فرع: لو تم الحول والعاقلة أو بعضهم غائبة
فرع: ابتداء الأجل في النفس من الموت بمزهق أو سراية ١١١٣
فصل: في جناية الرقيق إن أوجبت مالاً أو قوداً أو عُفي بـه ١١١٤
فرع: من جنت مستولدته موجب مال
فرع: جناية الموقوف كالمستولدة
الباب السادس: في الغرة
فرع: لا فرق في وجوب الغرة بين ذكورة الجنين
فائدة: لو شربت الحامل دواء عبثًا فألقت ميتًا المالا
الموضــوع
الصفحة
فرع: لو ألقت المضروبة يدأ أو رجلاً ولم تمت
فرع: لو شهد اثنان بإلقائهما جنيناً
فصل: إذا كان الجنين حراً
فرع: لو جنت أمة حامل من سيدها على نفسها
فرع: في قول بعض أتباع أبي إسحاق المروزي
فرع: من مات عن زوجة حامل وأخ لأب مثلاً وخلف عبداً١١٢٤
فرع: لو ضرب حر أمة عتيقة وأبوه قن حاملاً ثم عتق١١٢٥
فصل: في من له الغرة ومن تلزمه الغرة
• • • • • • • • • • • • • • • • • • •



	فهرس الموضوعات
١,	فرع: لو أجهضها بجرح له أرش مقدر أو غير مقدر
١,	خاتمة: من ادعى عليه أن الإجهاض بجنايته
١,	الباب السابع: في الكفارة
١,	فائدة: مر أن غير المميز القاتل بأمر غيره يضمنه الآمر ١٣١
١,	فرع: من أقر بالقتل ثم رجع
١,	كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة في الدم
١,	الباب الأول: في الدعوى
١,	فرع: لو قال الولي بعد إثباته وأخذه للدية: أخذي باطل أو ظلم ٣٤
١,	فرع: لو ادعى عمداً فأقر خصمه بخطأ أو شبه عمد
١,	الباب الثاني: في القسامة:
	الموضــوع
	الصفحة
11	فصل: في ما إذا ظمر اللوث على الجماعة
١,	فرع: إذا أقسم الولي وحكم له القاضي بموجبها
١,	فرع: لو تكاذب وارثا المقتول في القاتل
1	فصل: في صفة القسامة
١,	فرع: إذا اتحد الوارث جائزاً أو لا
١,	فرع: لو ورث القتيل ولد خنثى ولم تكن هناك عصبة ٤٤
١,	فرع: لو مات وارث القتيل بعد حلفه



	فهرس الموضوعات
1157	فرع: يمين المدعى عليه الدم بلا لوث
ل عليه في سكر	فرع: ينبغي ألا يحلف القاضي مدعي ولا مدعي
1181	
1121	فرع: لو ادعى قتلاً عمداً
1129	فصل: في موجب القسامة
1129	فرع: في نكل المدعي مع اللوث عن القسامة
	فصل: في القسامة لمستحق بدل الدم
1101	فرع: لو قطعت يد عبد فعتق ومات بالسراية
1107	فرع: لو ارتد ولي قتيل بعد القسامة
1107	الباب الثالث: في الشهادة بالدم
1102	فصل: لتصرح البينة بإضافة الموت إلى الجناية
1107	فصل: لو شمد لمدعي جرح بعد اندماله
	الموضيوع
	الصفحة
1104	فرع: لو شهد اثنان على آخرين بقتل
	فرع: لو أقر بعض ورقة القتيل بعفو بعض عن القود
	فصل: لو اختلفت شمادة شاهدي القتل في هيئته
	فرع: لو شهدا أنه قدَّ ملفوفاً بثوب مثلاً
	فرع: لو شهد على رجل أنه قتل زيداً وشهد آخر أنه
	<u> </u>



فهرس الموضوعات
فرع: من أقر أنه قتل أحد هذين
خاتمة: من قال لغيره: أنا قاتل أبيك ب
اب الإمامة
فصل: في ما تنعقد به إمامة المتأ
فصل: إذا مات الإمام فقام بالإمامة
فصل: لا يجوز نصب إمامين
فصل: تلزم الناس طاعة الإمام في
يخالف الشرع
فرع: لا ينعزل الإمام بالفسق
فرع: إذا نصب الإمام أمراء وقو
فائدة: في شرط من ولاه الإمام الأمار
تبيه: الوزراة إما وزارة تفويض أو ا
خاتمة: يجوز أن يقال للإمام ولو فاس
الموضــوع
الصفحة
اب: قتال البغاة
فائدة: يحرم الطعن في معاوية



	فهرس الموضوعات
1177	فصل: في ما أتلفه أهل العدل للبخاة
1177	فرع: لو وطيء باغ أمة لعادل زنا
1177	فصل: يلزم الإِمام قتال البغاة
1179	فصل: لو عقد البخاة ذمة أو أمانـاً لكفار
1179	فرع: لو أقتتل فئتان باغيتان
114	فرع: لو غزى البغاة مع العادلة كفار أ
	خاتمة: من قتل من إحدى الفرقتين في الحرب
1141	كتاب الردة
كفر من سخر	فرع: في كتب الحنفية وإطلاق أصحابنا يوافق أكثره أنه يـ
1140	باسم الله تعالى
1191	فصل: في شرط الردة
1197	فرع: لو مات معروف بالإسلام عن ابنين مسلمين
1197	فرع: إذا مات أسير كفار أكره على مكفر بدار الحرب
1192	فصل: لا يسترق المرتد ويجب قتله
1190	فرع: لو ارتد زوجان والمرأة حامل
	الموضــوع
	الصفحة
1190	فرع: في مُلك من ارتد في ماله
1197	فرع: لو وطئت مرتدة بشبهة



	فهرس الموضوعات
1197	فرع: لو امتنع مرتدون بنحو حصن
1197	فصل: إنما يصم إسلام كل كافر بالشمادتين
17	كتاب الحدود
17	حد الزنا
١٢٠٣	فرع: من قامت عليه بينة بالزنا بامرأة فقال: هي زوجتي
17.7	فرع: لو ادعى جهلة بتحريم الموطوءة
14+2	فصل: في شرط وجوب الحد
١٢٠٦	فرع: التغريب إلى مرحلتين
بها. ۲۰۷	فائدة: إذا وطيء رجل زوجته أو أمته يظنها أجنبيه يزني
14	فصل: لا يحد حتى يثبت زناه
17.9	فرع: من ثبت زناه ببينة أو أقر بحد قذف أو بقود ثم جن .
محدود المرجو	فرع: يؤخر حتماً جلد الزنا والشرب وقطع السرقة لمرض ال
171	•••••
1 414	فصل: في من يـقيـم الحد على الحر والمبـعض
1717	خاتمة: في من قتل حداً برجم أو غيره
١٢١٤	الباب الثالث: حد السرقة
1777	فرع: في الكفن المسروق
	الموضــوع
	المرفحة



الموضوعات	فهرس
-----------	------

لأرض ١٢٢٦	فرع: في تنضيد الحجارة على ميت وضع على وجه ا
1777	فرع: يقطع مؤجر الحرز بسرقة مال المستأجر منه
1449	فصل: في وجوه الأخذ
أخرى١٣٣١	فصل: لا يقطم بنقل المال من زاوية من الحرز إلى أ
1777	فرع: لو سرف الضيف مال المضيف المحرز
عالى٤٢٣٤	فرع: من طلب إلى القاضي واتهم بموجب عقوبة لله ت
1777	فرع: لو كان للسارق كف زائدة متميزة
1777a	فرع: من تعدى بقطع عضو نحو السارق الواجب قطع
١٢٣٨	فرع: للمسروق منه العفو عن السارق قبل علم الإمام.
1779	الباب الرابع: حد قطاع الطريق
1421	فصل: في عقوبـة القطاع
1424	فصل: في توبـــة قاطع الطريــق
حاربة ١٢٤٣	فرع: في من لزمه قطع يده اليمنى ورجله اليسرى للم
	فصل: في من لزمه قتل وقطع وحد قذف
فصلا ۱۲۲۵	فصل: تثبت المحاربة بشمادة رجلين بشرطأن يا
	الباب الخامس: حد شارب الخمر
1427	فصل: لابد من ثبوت شربه
1429	فصل: يقيم الحد الإمام أو نائبه
	الموضــوع



170	فرع: يكره إقامة حد أو تغرير في المسجد
	فرع: في تناول مزيل العقل غير ما مر كالبنج
1404	فصل: في التعزير
1707	فرع: في التعزير بما يراه الإمام زاجراً
1708	فرع: لو تشاتم والد وولده
نياه أمر بلد	فائدة: صح عنه ﷺ أنه لما لد في مرضه بغير رط
1708	الحاضرين
1708	فرع: لأبي الصغير والمجنون ضربهما زجراً عن الإساءة
1700	خاتمة: شهادة الزور من أكبر الكبائر
1707	باب: ضمان متلف الوالي بالولاية
1707	فرع: إذا قطع الإمام أو أجنبي من كامل ما فيه خطر
1707	فرع: يحرم على من به ألم وإن عظم تعاطي معجل موته.
1409	فصل: يلزم المكلف رجلاً أو امرأة الفتان إن احتمله
	فرع: مؤنة الختان على من تلزمه النفقة
	فصل: الإِمام في الضمان كالآحاد
١٢٦٢	باب: الصيال
١٢٦٣	فرع: على الدافع رعاية الأخف فالأخف إن أمكن
١٢٦٤	فرع: إذا ضرب الصائل فهرب أو سقط أو بطل صياله
1770	فرع: في من عض غيره يده

الموضــوع

نه وبين طعامه	فرع: من سقطت عليه جرة من علو أو حالت بهيمة بي
1770	
1477	فصل: بحرم النطلع على العورات
1777	فرع: يحرم رمي إذن من وضعها على شق باب
1777	فرع: من أراد دخول دار على مالكها
١٢٦٨	خاتمة: لو التقى اثنان بسيفيهما وجمع كل الآخر
1779	باب: ضمان ما تتلفه البهائم وما لا
1777	فرع: من له هرة ضارية ضمن ما أتلفته ليلاً ونهاراً
فكسرت شيئا	فرع: من أخرج طيوره أو خرجت بنفسها للرعي
1777	
١٢٧٤	فرع: في الفواسق الخمس
	فرع: من أدخل دابة حائطاً مشتركاً
	فرع: لو سرق أجير حنطة ودفنها في التبن فأكلتها
١٢٧٤	
1740	فرع: في من ربط فرسه في خان
	فرع: في من ألقت الريح ثوباً في حجرة
	كتاب الجهاد



فهرس الموضوعات
فرع: لا يعتبر إذن الأصل في السفر لطلب العلم شرعي١٢٨٤
فصل: فروض الكفاية غير الجماد كثيرة
فرع: إذا لم يقم بفرض الكفاية أحد
فرع: القيام بفرض كفاية لم يتعين أفضل منه إذا تعين
الموضــوع
الصفحة
فصل: يتعين على كل مكلف تعلم ظاهر الاعتقاد
الوارد في الكتاب والسنة
فصل: في ابتداء السلام
فرع: يندب لمن سلم ولم يرد عليه أن يبرئ التارك عن الجواب
1798
فرع: يسن إذا التقى اثنان أو أكثر أن يحرص كل على الابتداء بالسلام
١٢٩٤
فرع: لا يسن ابتداء فاسق أو مبتدع بالسلام بلا عذر
فرع: يسن لمن دخل داره تسمية الله قبله
فرع: لايندب السلام على من في حمام
فرع: يسن السلام على غائب برسول أو كتاب
فرع: في تحية من خرج من حمام بنحو طاب حمامك
فرع: يسن للمتلاقين المصافحة مع بشر ودعاء
Tavr



	فهرس الموضوعات
في موضع	فرع: يجوز أن يقف رجل على رأس الإمام أو الوالي
1799	الخوف
1799	فرع: من قصد باب غيره المغلق فالسنة السلام ثم الاستئذان
1799	فرع: يسن إكثار زيارة الصالحين والجيران غير الأشرار
l#**	فصل: في ما يسن للعاطس
l#+۲	فصل: في ما يسن للمتثائب
14.4.	الباب الثاني: في صفة الجهاد

فصل: لو استأجر الإمام أو غيره مسلماً ولو عبداً للجماد لم يصحل



فرع: لو سبى زوجان أو أحدهما وكانا صغيرين.....

ل الموضوعات	فهرس
لو أسلم منهم رجل كامل بعد أسره	فرع:
لو استأجر مسلم حربياً أو عبده ثم أرق أو غنم العبد ١٣١٤	فرع:
: في إنلاف أموالهم	فصل
في ما إذا ظفر الغزاة بكتب التوراة أو الإنجيل	فرع:
: في الاغتنام	فصل
لو أخذ كافر مال مسلم	فرع:
في تبسط الغاز في مال الغنيمة.	فرع:
في ما يأخذه الغازي تبسيطاً	
: في ما تملك به الغنيمة	فصل
الموضــوع	
حة	الصف
و لو شرط لمن قتل فرسه من الجند في الحرب مثله أو ثمنه	فائدة
١٣٢٤	••••
لو غلّ غانم من الغنيمة	فرع:
لو وطيء غانم أمة من الغنيمة قبل الملك	فرع:
: في استيلاء الغزاة على عقار الكفار	فصل
إذا رأى الإمام وقف ما غنم زمنه عقاراً أو منقولاً١٣٣٠	فرع:
كتاب ترك الجهاد	
	_ :
في دخول الكافر دارنا برسالة	ورع:



	فهرس الموضوعات
1444	فرع: في عقد الأمان من قبل الكافر
	فصل: تجب المجرة من دار الحرب على المسلم المكلف
1 " "2	القادر عليما
	فرع: في فداء الأسير
1447	فرع: في ما لو بارز مسلم كافراً
1 44 7	فصل: للإمام معاقدة كافر ليدله على قلعة للعدو
1 449	فصل: في ما إذا دخل كافر دارنا بأمان
1889	فرع: في ما إذا فرغت مدة أمانة
١٣٤٠	خاتمة: لو حاصرنا كفار في مقعل لهم
1888	فرع: في ما يكتب العاقد بعد عقد الذمة
1888	فرع: إذا دخل كافراً دارناً بعقد فاسد من الإمام أو نائبه
	الموضــوع
	الصفحة
1887	فرع: لو أحاط الإمام بقوم فز عموا أنهم ممن يعقد لهم
1887	فرع: في ما لو توثن ذمي
1889	فرع: لو سألنا من لا يرجى إسلامه تعلم علم شرعي
إلا ممن مات	فرع: ليس للإمام في أثناء السنة طلب قسط ماضيها
170	
1404	فصل: في ما إذا انفرد الذهيون ببلد



	فهرس الموضوعات
1707	فرع: تؤخذ الجزية برفق
1400	فصل: لو قال بعض الكتابيين للإمام خذ منا قدر الزكاة
1700	فرع: إذا عقد بضعف الزكاة اعتبر النصاب
1507	فرع: لو باع الكافر أرضه المستحق بعض ثمرها
	فصل: لو دخل حربي أو حربية دارنا بأمان مسلم
، أهل الذه	فائدة: يندب للإمام تجديد الوثائق بما جرى بينه وبين
1401	
	فصل: لو صالح كفار على أن أرضهم تبـ في لهم ويـــؤدوا
1409	كل سنـــة خراجاً معلوماً
	فصل: عقد الذهة يوجب لهم علينا الكف عنهم نفساً
	ومالاً
1777	فرع: لو أظهروا شيئًا مما منعوا منه
64	فصل: إذا صم العقد لزمنا كف وأذى الذميين فقط عنم
1777	فرع: ينبغي كتب الإمام لهم بالعهد والإشهاد عليه
	الموضــوع
	الصفحة
1277	فصل: لا ينتقض العمد بموت الإمام العاقد أو عزله
1379[فصل: لو شرط في العقد أن لا نرد من أتانا منهم مسلم
1771	كتاب السبق والرمي



		فهرس الموضوعات
	1771	الباب الأول: في السبق
	۱۳۷۳.	فائدة: في خيل السباق
	۱۳۷۳.	فرع: من قال لجماعة من سبق منكم فله كذا
	١٣٧٤	فرع: ينبغي للمحلل أن يتوسط في الإعداء بين المتسابقين
	۱۳۷٦	
	1 ۳ ۷۷	فصل: يحصل سبق الخيل ببعض العنق
		فرع: ليحريا في وقت واحد بعد تساوي القوائم
	1 ۳ ۷۸	
ما	می علیه	فرع: لو جمع عقد واحد بيعاً ومسابقة صحا ووزع المس
	1879	
	1879	فرع: إذا عملا وبان فساد لعقد لخلل في العوض أو غيره
	١٣٨٠	
	۱۳۸۳.	
	۱۳۸٦	فرع: لو تناز عوا في من يقف وسط الصف
		فرع: لو طلب أحدهما نصب الغرض
	۱۳۸۸	فصل: إذا شرطا الإصابة فقط
		الموضـوع
		-



 فر
فر فر
فر
••
ف
فر
فر
ف
ف
فر
خ
في
الب
فر
ف
فر
ف



	فهرس الموضوعات
١٤٠٨	الباب الثالث: فيما يحنث به
	الموضــوع
	الصفحة
بنية الإقامة	فرع: لو حلف لا يسافر وقصد ترك ذلك السفر فوقف
1 & 1	
1 2 1	فرع: حلف لا يدخل بيته صوفاً أو بيضاً
1 2 1 7	فرع: لو قال الحالف: أن لا يدخل أردث شهراً مثلاً
1 2 1 7	فرع: لو قال: والله لأدخلن اليوم إلا أن يشاء زيد
1 2 7 7	فرع: الغداء من الفجر إلى الزوال
1270	فرع: من حلف ليثنين على الله أحسن الثناء
١٤٣٣	فرع: من له ثلاث زوجات وله ثوبان
1 2 4 2	فرع: من حلف لينفردن بعبادة لا يشاركه فيها
1250	فرع: حلف ليهدمن هذه الدار أو الحائط
1247	فصل: في تأخير الحنث وتقديمه
1289	فرع: لو حلف ليطلقن امراته أو ليصلين منذورة عليه غداً.
1 { {	فرع: لو حلف لا يصطاد ما دام الأمير في البلد
j	فصل: لا يحنث ناس أو جاهل أو مكره أو مجنون في يمي
1221	أو طلاق أو عتق ولا تنحل به يمينه
1 { { } { }	خاتمة: من حلف أن ابن صياد هو الدجال
	
	491

كتاب القضاء

وفيه أبواب ١٤٤٢	
1 2 2 5 7	الباب الأول: في التولية والعزل
	الموضــوع
	الصفحة

فصل: يشترط في القاضي أن يكون ذكرا
فرع: في ما إذا علم الإمام خلو بلد عن القاضي
فصل: لابد من تولية الإمام أو مأذونه
فصل: في ما إذا أذن الإِمام للقاضي في الاستخلاف1201
فرع: في من استخلف بالإذن فيما يمكنه مباشرته
فصل: للقاضي بمطلق التولية الحكم البات بـه
فصل: يجوز التحكيم في غير حد لله تعالى
فرع: في ما لورد القاضي خصمين عند الاشتباه إلى متوسط ٤٥٤١
فصل: ينعزل القاضي بزوال أهليته
فرع: لا ينعزل قاض غائب بعزل الإمام بل ببلوغ خبره٢٥٦١
فرع: للقاضي غير المتعين عزل نفسه
فرع: ينعزل بعزل القاضي وانعزاله ولو قاضي القضاة نوابه ١٤٥٧
فرع: لا يقبل قول معزول أو خارج و لايته
فصل: من طلب من القاضي إحضار قاض معزول أو نائبه ١٤٥٩

فهرس
فصل:
فرع:
فرع:
فرع:
الصف
فرع:
- فرع:
فرع:
A
فصل:
فرع:
الباب
فرع: ب
فرع:
فر ع:
فصل:
•



	فهرس الموضوعات
١٤٨٨	فرع: يرزق الإمام من سهم المصالح
يد عي	فصل: يلزم القاضي بالطلب الإشماد على ما ثبت لا
	ببينة أو إقرار
1 8 9 5	فرع: في صيغة تنفيذه حكم غيره
1292	فصل: لا بنفذ حكم قاضي على عدوه
1290	فصل: في ما ينقض من حكم القاضي
	الموضــوع
	الصفحة
1 2 9 9	فرع: شهد اثنان بحاجة محجور إلى بيع ماله
صحته فحكم بها	فرع: لو رفع عقد مختلف فیه إلى قاضى يرى
10	
١٥٠٠	فرع: لو حكم قاضي بشاهدين ثم بانا عبدين أو كافرير
أنهما كانا فاسقين	فرع: لو قال القاضي بعد حكمه بشاهدين: بان لي
10	
10.1	فرع: في ما إذا نقض الحكم
بينة۲۰۱	فصل: في حكم القاضي إن كان تنفيذاً لما قامت به ب
ضي في كذا وكذا	فرع: لو قال اثنان لقاضي: قد حكم بيننا فلان القام
10.4	•••••
10+2	فصل: في مستند حكم القاضي
	^



_	
=	فهرس الموضوعات
10	فرع: في من رأى بخط مورثه الثقة
10	فرع: يندب للشاهد كتابة صفة مقر لا يعرفه وقت تحمله ٦٠
10	فرع: لو شهد اثنان عند قاض أنه حكم بكذا ولم يتذكره
10	فصل: يلزم القاضي التسوية بين الخصمين٠٨
10	فرع: إذا وقفا عنده سكت ليتكلم المدعي
10	فرع: لو ازدحم المدعون قدم منهم الأسبق فالأسبق١١
10	فصل: في البحث عن الشمود جرحاً وتعديلاً١٣
10	فرع: ينبغي أن يكون للقاضي مزكون
القضباء	فرع: من نصب حاكمًا في الجرح والتعديل اعتبر فيه أهلية ا
10	10
10	فرع: لاتقبل تزكية أحد الشاهدين الآخر٥١
	الموضــوع
	الصفحة
10	فرع: لو شهد عند القاضي جمع مجهولون٥١
10	فرع: في ما يندب للقاضي قبل التزكية
مجلسه	فرع: ينبغي للقاضي أن لا يدع البحث عن الشهود الملازمين ل
	فوق
10	ثلاثة أيام
10	فصل: إذا تعارضت بينتا جرم وتعديل
	^



فهرس الموضوعات
رع: من عدل ثم شهد في واقعة أخرى حكم بشهادته١٥١٨
لباب الثالث: في القضاء على الغائب أو بالعين الغائبة
فرع: لو أرادت امرأة إثبات طلاقها من غائب لئلا يتعرض لها
107.
فُصل: يُحلُّف القاضي حتماً مدعياً على غائب لا وكيل له١٥٢١
فرع: يحكم على نحو الغائب بشاهد ويمين لإتمام الحجة١٥٢٢
فائدة: لو شهدا حسبة أن الميت أعتق عبده هذا
فرع: لو أثبت وكيل الغائب دينًا على غائب أو ميت بلا وارث ١٥٢٣
الرع: لو قال لرجل: أنت وكيل غريمي الغائب فأريد الدعوى عليك
1078
فصل: في إنهاء قاضي بلد المدعي إلى بلد آخر
فرع: ليثبت القاضي في كتابه ما يتميز به الخصمان من اسمهما فقط
1077
أرع: لو كتب المُحكم للذين حكماه كتابًا حكميًا
رع: لو حضر رجل إلى قاضٍ في غير محل والايته وسأله إطلاق محبوس
1071
ارع: لو حكم قاضي حنفي على غائب
الموضوع
ä a å a t





الموضــوع

	1009	في ما يشترط في قسمة الر	فرع:
ىە	بتراض ولكل سهم طريق يخصا	لو قسمت داراً جبراً أو	فرع:
	1009		• • • • •
ڎ	المنافع بالمهايئة مياومة أو مشاهر	لو رضي المالكان بقسمة	فرع:
	1071		•••••
	ن لیحلب کل یوم	لا يجوز مهايئة حيوان لبور	فرع:
	1071	في قسمة الديون	فرع:
	ىي قسمة ما بأيديهم	ة: لو طلب جماعة من القاض	خاتما
	1077	الشهادات	كتاب
	1071	يكره اللعب بالشطرنج	فرع:
	و نسلة أو حمله للكتب	يباح اقتناء الحمام البيضة أ	فرع:
	عه	يكره تعاطي الغناء واستما	فرع:
	استماعه استماعه	في إنشاء الشعر وإنشاده و	فرع:
	يمنع الشهادة	كلما أبيح مما تقدم فإكثاره	فرع:
	زانیاً ردت شهادته	من وطيء أمة نفسه يظنه	فرع:
	ز نصبه قاضياً لا إماماً١٥٧٣	تقبل شهادة ولد الزنا ويجور	فرع:
	الأئقة به المحامدة الأئقة المحامدة المح	تقبل شهادة ذي حرفة دنيئة	فرع:

1077	فرع: تقبل شهادة الطواف على الأبواب
عات الصلاة أحياناً ١٥٧٦	فرع: في من ترك السنن الراتبة وتسبيد
له أصله أو فرعه١٥٨٠	فرع: لو ادعى الإمام لبيت المال فشهد ا
	الموضــوع
	الصفحة
ا شتر اها من زید ۱۵۸۰	فرع: لو ادعى ملك عين بيد عمرو وأنا
ر	فرع: تقبل شهادة كل من الزوجين للآخ
	فرع: هل تقبل شهادة القانع لأهل البيت
1015	فرع: من أقام شاهدين على ميت بدين .
۱۰۸۰ مبال	فرع: لو لم يذكر الشاهدان سبب ما شهد
ح	فرع: في ما إذا شهد من حضر عقد نكا
1011	فرع: لو شهدا حسبة أن فلاناً أعتق بعده
10۸9	فصل: في أركان التوبة
ة ١٥٩١	فرع: التوبة واجبة فوراً ولو من صغير
1097	خاتمة: قد تمحي الصغائر بلا توبة
1098	الباب الثاني: في نصاب البنية وذكورته
1097	فرع: إذا ثبت المشهود به بحجة ناقصة
ء ثم طلب ہن	فصل: في من أقام شاهدين بما ادعا،
109.	القاضي نـز عهالقاضي



فهرس الموضوعات
فرع: تصرف كل من الخصمين في المنزوع قبل التزكية باطل
1099
فصل: ما ثبت برجل وامرأتين يثبت برجل ويمين17٠٠
فرع: لو ادعى على من بيده أمة وولدها يسترقهما
فرع: من ادعى لمورثه مالاً اشترط للحكم به ثبوت الموت ١٦٠١
الموضــوع
الصفحة
فرع: لو ادعى ورثة على من بيده داراً أنها كانت لمورثهم١٦٠٣



	فهرس الموضوعات
1710	فرع: في من شهد على امرأة بالاسم والنسب
به۲۱۸	فرع: ما جازت الشهادة فيه بالاستفاضة جاز الحلف
بدع	فصل: يجوز الشمادة بالملك بناء على رؤية الب
ب ملك جاره ١٦١٩	فرع: من رأى رجلاً يجري ماءه أو يطرح ثلجه في
1719	فرع: تجب مطابقة الشهادة الدعوى
1719	فصل: في تحمل الشمادة وأدائما
	الموضــوع
	الصفحة
7771	فرع: لو شهدا عند قاض فتوقف
إن توقف حصول	فرع: على من لا عذر له الأداء عند أمير أو وزير
1777	الحق على الشهادة عنده
1777	فرع: الأحسن تبرع الشاهد بالتحمل والأداء
1775	فرع: كتاب الصكوك فرض كفاية
1775	فائدة: يجوز أخذ أجرة على رواية حديث النبي على
ا ذکر	فصل: الأدب أن لا يتحمل شمادة وبه مشوش مه
1740	في قضاء القاضي
1770 a	خاتمة: ينبغي للشاهد أن يذكر في الأداء سبب تحما
17.	الباب الرابع: في الشهادة على الشهادة
1777	فرع: ليذكر الفرع في الأداء جهة تحمله



	فهرس الموضوعات
1777	فرع: الحق يثبت بشاهدي الأصل لا فرعيهما
1744	فرع: يكفي شهادة فرعين فقط عن أصلين
1740	فصل: في شرط قبـول شمادة الفرع
1777	الباب الخامس: في الرجوع عن الشهادة
1787	فرع: يحصل الرجوع برجعت عن شهادتي
	فصل: إذا رجعت بينة بعد الحكم فالغرم على الكل
1724	بالسوية
	الموضــوع
	الصفحة
راحد عن مائة	فرع: لو شهد أربعة بأربعمائة ثم بعد الحكم رجع و
1780	فرع: لو أثبت المدعى عليه قبل الحكم برجوع الشاهدين
1780	فرع: من قال: لا شهادة لي عند فلان
1750	فرع: لو أثبت تملك داره بالإرث من أبيه
1750	فرع: من أقام شاهدين بحق فأقام خصمه شاهدين
1787	- فرع: من أقام بينة ثم قال: هي كاذبة
	خاتمة: لو توقّف في حكم لإشكاله
ت…۲۶۷	كتاب الدعوى وجوابها واليمين والنكول وتعارض البيناد
	فصل: في المتداعيين
	→ •• •



_	
=	فهرس الموضوعات
١٦	فرع: ما قبل إقرار العبد به فالدعوى به عليه
17	فصل: فې حد الدعوي
١٦	فرع: من ادعی مسیل ماء علی سطح دار جاره من داره که
١٦	فرع: يصح دعوى الأمة إيلاداً من سيدها لإثبات حق الحرية. ٥٧
١٦	فرع: تسمع دعوى دنيء على عالم أو أمير
17	فصل: في المدعي إن كان دماً
177	فرع: لا يصح دعوى محض حق الله تعالى لا وارث له غيره ١٦
١٦	فرع: ادعى أنه ذبح له شاة قيمتها كذا
١٦	خاتمة: لو ادعى عقداً فاسداً بالاتفاق
	الموضــوع
	الصفحة
17	فصل: في جواب المدعي عليه
١٦	فرع: من ادعى عليه شفعة أو طلاق
١٦	فرع: من بيده عين برهن أو إجارة
١٦	فرع: من ادعى عليه ملك عين في يده
١٦	فرع: إذا ثبت استحقاق العبد المبيع أو حريته الأصلية
١٦	فرع: لو نزع المبيع ببينة في غير بلد المبيع٧١
	فرع: في من أثبت بملك أمة وحكم له بها
١٦	فرع: في المدعى عليه الأخرس



	فصل: في اليمين والكلام في الحالف وصفة اليمين ١٦٧٣
	فرع: يجوز تحليف المنكر
	فرع: يشترط أن يكون اليمين بطلب الخصم
	فرع: من حلف للرد حلف بتاً
	فرع: من ادعى على ميت ديناً
ي	فرع: من حلفه القاضي أو نائبه بالله تعالى اعتبرت نية القاضد
	1779
	فرع: من نصبه القاضي لتحليف اعتمد خبره فيه
	فرع: إذا حلف المنكر أو نكل المدعي عن المردودة
	فرع: إذا طلب المدعي من القاضي تحليف المدعى عليه ١٦٨٠
	فرع: في ما لو ادعى جماعة على واحد مالاً مشتركاً فأنكره ١٦٨١
	الموضـوع
	الصفحة
	خاتمة: في من أنكر الحلف بالطلاق الثلاث
	فصل: في النكول
	فرع: في حلف المدعي للرد
	فرع: لو لم يحلف المدعي المردودة سأله القاضي عن سببه ١٦٨٤.
	فرع: في تعذر رد اليمين
	فصل: في تعارض البينة

فهرس الموضوعات
فرع: لو ادعى على ذي اليد نصف عين فأقر له
فرع: من نزعت منه عين بإقراره ثم ادعاها
فرع: لو تنازع اثنان ملك شاة مذكاة
فرع: لو تنازع ساكناً دار
فرع: رجل وامرأة يسكنان دارأ فادعى زوجيتها وملك الدار ٢٩٤.
فرع: لو أقام رجل بينة بملك طريق
فرع: لو ادعى اثنان كل واحد أن هذه العين بيده
فرع: لو أثبت خارج أن الدار وقفها أبوه عليه و هو يملكها٥٩٥
فرع: إنما تسمع البينة بالملك لزمن ماض إذا زادت أنها ملكه الآن
1797
فرع: في يد رجل عين فأثبتت امرأة أنها ملكها
فرع: البينة لا توجب ثبوت الملك بل تظهره
فرع: لو ادعى مطلق الملك
الموضــوع
الصفحة
فرع: شهد اثنان بغصبة بكرة واثنان بغصبة عشية تعارضتا .١٦٩٨
فائدة: لو اثبت رجل بملك دار و آخر بحكم القاضي فلان له بها ١٦٩٩
فرع: من ادعى على غيره أنه باعه أو قتل مورثه
فرع: من ادعى وأقام شاهداً ليحلف معه

فهرس الموضوعات	l
فرع: لو أثبت خارج بشراء عين من ذي يد	
فرع: لو اثبت رجل أن مالك هذا رهنها منه واقبضها في شهر ربيع الأو	١
17.7	
فرع: لو أثبت أن فلاناً أقر له بكذا وقت كذا	l
فرع: لو أثبت بإيفاء غريمه دينه	l
فرع: من أثبت بسفه حال تصرفه	l
فرع: لو باع داراً فشهد اثنان حسبه أن أبا البائع وقفها عليه٤٠٠٤	l
فرع: من مات وله زوجة وأخ مسلمان وأولاد كفار وادعى كلٌ موته عا	1
دينه.	١
فرع: لو مات نصراني عن أبناء فوجد فيهم مسلم	I
فرع: لو مات مسلم وله ولدان فاتفقا أن أحدهما أسلم والأب ح	l
1 Y • Y	
فرع: مات شخص وله أبوان كافران وابنان مسلمان فادعى كل موته عا	1
۱۷۰۸)
فرع: لو مات لرجل زوجة وابن وللزوجة أخ فقال الزوج: ماتت قبل الاب	1
١٧٠٨	
فرع: لو اثبت وارث أن هذا تركة مورثه	l
فرع: تقبل شهادة الوارث بالعتق وبالوصية به	l
فرع: لو أثبت اثنان كل أن زيداً أوصى له بهذه الدار	l

الموضـوع

	1740	فصل: في خصائص العتق
	علي إعتاقهما ١٧٢٤	فرع: لو قال: إن اشتريت عبدين صفقة فلله ح
	حر ٢٧٢٤	فرع: لو قال: من بشرني من عبيدي بكذا فهو
		فرع: لو قال لعبده: أعتقتك قبل أن أخلق
	1777	فرع: لو قال لعبديه: إذا جاء الغد فأحدكما حر
	، حر	فرع: لو قال لعبده: إن لم أحج هذه السنة فأنت
	1777	فرع: لو قال: إن رأيت عيناً فأنت حر
	دي حر	فرع: لو قال: كلما صليت ركعة فعبد من عبيد
	1771	فرع: لو قال: أي عبيدي ضرب فلاناً فهو حر
		فرع: يجوز تفويض عتق العبد إليه
		فرع: يصح تعليق العتق بصفة
	1 7 1 9	فرع: من قال لبعده: أنت ابني أو أنت أبي
	١٧١٨	فرع: لو قال: لأمته يا حرة
		كتاب العتق
	١٧١٣	خاتمة: في تلفيق الشهادة وعدمه
	1717	•••••
عر	أو إن مت فيه فأنت حر	فرع: لو قال لعبده: إن قتلت في رمضان

	_
هرس الموضوعات	<u>۔</u> ف
رع: عبد لاثنين بالسوية وقيمته عشرون فقال موسر: أعتق نصيبك	فر
عني بهذه العشرة	
الموضــوع	
لصفحة	1

١٧٢٨	فرع: يسري عتق من علق عتق نصيبه
١٧٢٨	فرع: في من أعتق نصيبه من عبد في مرض موته
1779	فرع: في من أوصى بإعتاق نصيبه من عبد
1771	فرع: في من ملك ابن أخيه ومات معسراً وعليه دين
1777	فرع: لو قال الشريكان للعبد: إن دخلت الدار فأنت حر
عليه١٧٣٣ع	فرع: من علق عتق عبده أو حصته منه بالدخول ثم حجر
1775	فرع: تحصل السراية بمجرد الإعتاق
فأعتق أحدهم	فرع: عبد لثلاثة لواحد نصفه وللأخر ثلثه ولآخر سدسه
١٧٣٤	نصيبه
1770	فرع: في المعتبر في التقويم للسراية
	فرع: إذا مات المعتق الموسر قبل الغرم
1777	فرع: إذا سرى العتق إلى باقي أمة فوطئها
حر ۱۷۳٦	فرع: لو قال لشريكه في عبد: إذا أعتقت نصيبك فنصيبي
1777	فرع: من قال لشريكه المعسر: أعتقت نصيبك فأنكر
١٧٣٧	فرع: لو نفر طير فعلق شريك في عبد عتق نصيبه

. 1
يهرس الموضوعات
رع: من أعتق في مرض موته عبيداً هم جميع ماله وعليه دين
1404
رع: من قال لعبيده أحدكم حر أو اثنان حران
رع: من قال لعبيده الثلاثة ثلاث مرات أحدكم حر
رع: جارية لاثنين زوجاها بابن أحدهما فأولدها
رع: من قيد عبده ثم حلف بعتقه
رع: لو شهد عدلان أن مريضاً أعتق غانماً
رع: من مات عن ابن حائز وتركته ثلاثة أعبد قيمتهم سواء ١٧٦٣
الموضــوع
لصفحة
رع: لو شهد عدلان على ميت أنه أو صبى بإعتاق سالم وأقر الوارث
أنه أوصى بإعتاق غانم المحالية
رع: ثلاثة إخوة بأيديهم أمة وولدها وجهل نسبه فادعى أحدهم أنها
مستولدته بهدا الولد
مستولدته بهذا الولد
رع: قال مالك لعبديه: أحدكما حر
رع: قال مالك لعبديه: أحدكما حر رع: قال مالك: إماء أربع كلما وطئت إحداكن فواحدة منكن حرة
رع: قال مالك لعبديه: أحدكما حر رع: قال مالك: إماء أربع كلما وطئت إحداكن فواحدة منكن حرة
رع: قال مالك لعبديه: أحدكما حر رع: قال مالك: إماء أربع كلما وطئت إحداكن فواحدة منكن حرة ١٧٦٧ رع: من اشترى في مرض موته عبداً بمائتين وقيمته مائة١٧٦٩
رع: قال مالك لعبديه: أحدكما حر رع: قال مالك: إماء أربع كلما وطئت إحداكن فواحدة منكن حرة

	فهرس الموضوعات
1779	فرع: من خلف ثلاثة أعبد فقط مستويي القيمة
1 7 7 1	فرع: لو انعقد حر من عتيقين
١٧٧٢	فرع: من أعتق أمته المزوجة بعتيق
١٧٧٣	فرع: الولاء أحد أسباب العصوبة
١٧٧٤	فرع: شرط الوارث بالولاء
١٧٧٤	فرع: في الانتساب
١٧٧٤	فرع: لو ملك ولد أباه فعتق به
1440	فرع: لو أنكح عبد أمة عالماً برقها
فملكتا أباهم	فرع: لو أعتق عتيقان لاثنين عبداً ولكل واحد بنت
١٧٧٨	
:	فرع: لو أعتق رجل وابنه عبداً ثم مات الأب وله ابن آخر ا
نم مات العبيو	,
,	
,	, ,
,	
,	الموضــوع
1779	الموضــوع
1774	الموضــوع الصفحة
1 V V 9	الموضــوع الصفحة فرع: لو أعتق أجنبي أختيه لأبوين ثم ملكتا أباهما
1 V A	الموضــوع الصفحة فرع: لو أعتق أجنبي أختيه لأبوين ثم ملكتا أباهما فرع: أولد عبد عتيقة ثم مات الولد وأمه حية



	فهرس الموضوعات
1775	فرع: من قال لعبده: أنت حر إن شئت
ن إلى دار الحرا	فرع: للكافر نقل مدبرة وأم ولده الكافرين الأصيلير
١٧٨٦	•••••
1747	فصل: التدبير تعليق عتق لا وصية
1 Y A Y	فرع: قول السيد أعتقوا هذا عني إذا مت
1 Y A Y	فرع: لو دبر عبده ثم علق عتقه بصفة
صفة١٧٨٨	فرع: لو ادعى قن على سيده تدبيراً أو تعليق عتقه بص
1 4 4 9	فرع: عتق المدبر من الثلث
1 1 1 1 1 1 1 1 1 1 1 1 1 1 1 1 1 1 1 1	فرع: من قال لعبده: أنت حر قبل مرض موتي بيوم.
1 7 9	فرع: لو علق في مرضه عتقاً بصفة
1 7 9	فرع: إذا جنى مدبر ففداه سيده
1791	فرع: لسيد المدبرة والمعلق وطئها
1791	فرع: من دبر حاملاً واستثنى حملها صح
1797	فرع: لو قالت مدبرة بعد موت سيدها: دبرني حاملاً.
	الموضــوع
	الصفحة
1798	فرع: لو ملك السيد مدبرة جارية
1 4 9 5	فرع: لو دبر رجلاً أمتهما ثم ولدت ولداً
1490	كتاب الكتابة



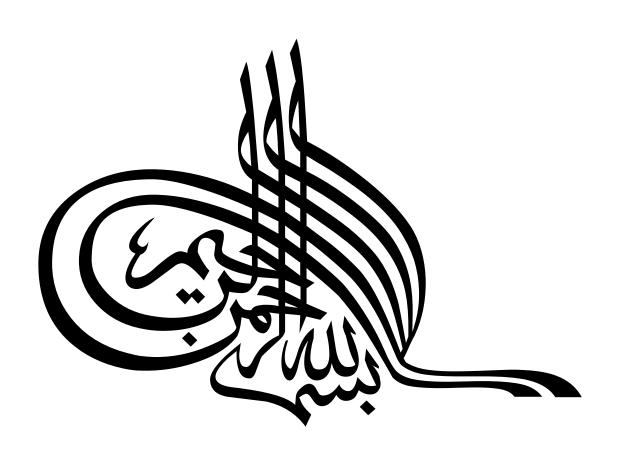
	فهرس الموضوعات
1 7 9 7	فرع: في ردة السيد بعد الكتابة
۱۷۹۸	فرع: لو كاتب ذمي عبده الذمي
١٨٠١	فرع: لو قال لمن يملك بعضه وباقيه حر كاتبت ملكي منك
١٨٠٢	فرع: إعتاق العبد بعوض وشراؤه نفسه كالكتابة
١٨٠٥	فرع: لو كاتبه بنجمين صحيحين
١٨٠٥	فرع: لا يصح كتابة بمال غير
١٨٠٥	فرع: لو كاتبه على أن يشتري منه أو على أن يبيعه كذا
1A+V	فصل: في باطل الكتابة وفاسدها
١٨١٠	فرع: إذا كاتب اثنان عبدها ثم أعتق أحدهما نصيبه
١٨١٢	فرع: من كاتب رقيقه ومات عن أخ وارث
١٨١٣	فرع: لو ادعى عبد على ابني سيده
١٨١٣	فرع: إذا ظهر في النجوم المقبوضة عيب وهي باقية
١٨١٦	فرع: في أداء النجوم قبل الحلول أو في غير بلد العقد
١٨١٦	فرع: لو أحضر المكاتب مالاً للأداء
١٨١٧	فرع: لو أدى المكاتب بعض النجوم
	الموضــوع
	الصفحة
١٨١٨	فرع: إذا حل على المكاتب نجم وطالبه السيد به
	فرع: لو مات المكاتب قبل الإيفاء



هرس الموضوعات
رع: إذا رق مكاتب رق من يكاتب عليه
رع: لو استخدم مكاتبه قهراً أو حبسه هو أو غيره مدة
رع: من له على مكاتبه دين لمعاملة أو جناية
رع: من كاتب عبيده معاً أو مرتباً
رع: المكاتبون معًا إذا أدوا مالاً معًا
رع: لو كان لمكاتب أو لاد من عتيقة
رع: لو ادعى عبد على سيده كتابة
رع: لو كاتب اثنين ثم أقر بقبض نجوم أحدهما
رع: لو قال السيد ابتداءً: استوفيت
رع: لو وضع عن مكاتبة نصف نجم ثم قال: هو من غير ا
. ۲7
رع: من أوصى بكتابة عبده وقدر عوضاً
رع: يصح إقرار المكاتب بماله انشاؤه كبيع عين بهذا
رع: في حق الملك في الولد
رع: من زوج أمته بعبده ثم كاتبه ثم باعها منه
رع: يحرم على السيد الاستمتاع بالمكاتبة
رَع: لو وطيء المكاتبة أحد الشريكين
الموضيوع
صفحة

^<u>,</u>

		فهرس الموضوعات
١/	أ من أمتهما غير المكاتبة	فرع: لو ادعى اثنان ولد
١٨٤	كتاب أمهات الأولاد ٠ ٤	
1/	ة بيعها ولا رهنها ولا هبتها٥	فرع: ليس لسيد المستولد
1/	، أمته حرأ	فرع: ينعقد ولد السيد مز
1/	ه يظنها زوجته الحرة أو أمته	فرع: من أحبل أمة غير،
1/	تهما فولدت ولدأ ٢٤	فرع: لو وطيء اثنان أم
1/	دة الكافر ٧٠	خاتمة: لو أسلمت مستول



<u>۔</u> الفھـــارس

الفه الفه

- ١ فهرس الآيات
- ٢ ـ فهرس الأحاديث
- ٣- فهرس الأعلام
- ٤ فهرس المصطلحات والكلمات المفسرة
 - ٥ ـ فهرس الأماكن والبلدان
 - ٦- فهرس المصادر والمراجع
 - ٧- فهرس الموضوعات

الفهـــارس

فهرس الآيات القرآنية الكريمة

الصفد	الآية	السورة	الآيــــــة
ة			
975	١٧٨	البقرة	[يأيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى}
1777	198	البقرة	{فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلُ مَا اعْتَدَى
			عَلَيْكُمْ}
1777	717	البقرة	{كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهٌ لَّكُمْ}
1141	717	البقرة	{وَمَن يَرْتَدِدْ مِثْكُمْ عَن دِينِهِ}
٧ ١٦	777	البقرة	{لِّلَّذِينَ يُوْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ}
٤٩٠	777	البقرة	{وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ }
٧٠٦	779	البقرة	{وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقَّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ}
1078	777	البقرة	{ وَ اسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِّن رِّجَالِكُمْ }
٧ ٩٦	YY	آل	{ إِنَّ الَّذِينَ يَشْنَّرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ تُمَنَّا قَلِيلاً }
		عمران	
۲۸۸	٣	النساء	[لكُمْ مَن النَّسَاءِ مَتْنَى وَتُلاثَ وَرُبَاعَ}
٤٣٠	٤	النساء	[وَآتُواْ النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً }
1058	٨	النساء	{أَن تُوَدُّواْ الْأَمِانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا }
107	١٢	النساء	إمِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ }
٤٩٠	١٨	النساء	{وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ}
1.77	97	النساء	{فَتَحْرِيرُ رَقْبَةٍ }
1557	0	المائدة	{وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ }
1715	٣٨	المائدة	[وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُواْ أَيْدِيَهُمَا }
٧٤٨	٨٩	المائدة	﴿ فَكَفَّارَتُهُ الطِّعَامُ عَشَرَةٍ مَسَاكِينَ }
7 \ \	٤١	الأنفال	{وَاعْلِمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لَلَّهِ خُمُسَهُ }
108	٥٧	الأنفال	{فَشَرِّدْ بِهِم مَّنْ خَلْفَهُمْ لَعَلَّهُمْ يَدُّكِّرُونَ }
1441	·	الأنفال	أُواً عِدُّواْ لَهُمْ مَّا اسْتَطْعْتُمْ مِّن قُوَّةٍ }
795	77	الحجر	{لَعَمْرُكَ إِنَّهُمْ لَقِي سَكْرَتِهِمْ يَعْمَهُونَ }
011	17	طه	{ فَاخْلَعْ نَعْلَيْكَ إِنَّكَ بِالْوَادِ الْمُقَدَّسِ طُوًى }



			<u> </u>
الصفد	الآية	السورة	الآيــــة
ة			
7 £ £	٧٩	الكهف	{أَنْ أَعِيبَهَا وَكَانَ وَرَاءَهُم مَّلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ عَصْبًا}
17	۲	النور	{الزَّانِيَّةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُواْ كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِئَةٌ جَلْدَةٍ }
٣٠١	٣١	النور	{ وَقُل لِّلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِ هِنَّ }
1490	٣٣	النور	{فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمُتُمْ فِيهِمْ خَيْراً }
1757	٤٨	النور	وَادا دُعُواْ اللَّهِ اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ إِذَا فريقً مَنْهُمْ مُّعْرضُونَ }
797	٧.	الأحزاب	{مَّا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ}
791	٥,	الأحزاب	{يِأَيُّهَا النَّبِيُّ إِنَّا أَحُلَلْنَا لَكَ أَزْوَاجَكَ اللاَّتِي آتَيْتَ أَجُورَهُنَّ } اللاَّتِي آتَيْتَ أَجُورَهُنَّ }
٣.9	٧.	الأحزاب	{يأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ اتَّقُواْ اللَّهَ وَقُولُواْ قَوْلًا سَدِيداً }
00,	١	الطلاق	{ يِأَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طُلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطُلِّقُو هُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ }
1779	۲.	المزمل	{إِنَّ رَبُّكَ يَعْلَمُ أَنَّكَ تَقُومُ أَدْنَى مِن تُلْتِّي الْلَيْلِ }
1078	٩	البروج	{وَاللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدٌ }
1717	17	البلد	﴿ فَكَّ رَقْبَةٍ }
1897	٤	التين	{لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقُويمٍ }
777			
1 8 9 7	٧	الزلزلة	{ فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ دُرَّةٍ خَيْراً يَرَهُ }

فهرس الأحاديث الشريفة

الصفحة	طــرف الحديـــث
٦٧	أعرف عفاصها ووكائها ثم عرفها سنة
٤٨٠	أكل طعامكم الأبرار وأفطر عندكم الصائمون
٥٠٧	أيما امرأة ماتت وزوجها راض عنها دخلت الجنة
٤٨٢	إذا أكل أحدكم فليقل بسم اللَّه
٥٠٧	إذا باتت المرأة هاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى تصبح
18	إذا عطس أحدكم فليقل الحمد لله
011	إقبل الحديق وطلقها تطليقة
٨٤٨	إن الرضاعة تحرم ما تحرم الولادة
١	إن شئت حبست الأصل وتصدقت بها
1 £ 9 7	إنما نهيتكم عن ادخار لحوم الأضاحي من أجل الدافة
9 7 5	اجتنبوا السبع الموبقات
٤٧١	بارك الله وعليك أو لم ولو بشاة
٤١.	بسم الله اللهم جنبنا الشيطان
٤٨٤	بسم اللَّه ثقة بالله وتوكلاً عليه
490	تسموا باسمي ولا تكتنوا بكنيتي
٤٣.	التمس ولو خاتماً من حديد
177	الثلث والثلث كثير
٧٩٦	حسابكم على اللَّه أحدكما كاذب فهل منكما من تائب
٤٨٦	الحمد لله الذي أطعم وسقى
٤٨٦	الحمد لله حمداً كثيراً طيباً
٤٨٨	الحمد لله رب العالمين
1841	سابق النبي ع بالخيل التي قد أضمرت
1797	السلام علينًا وعلى عباد الله الصالحين
1077	عرضت علي ذنوب أمتي
490	لا تجمعوا بين اسمي وكنيتي



الفه___ارس

الصفحة	طــرف الحديـــث
١٤٨١	اللهم إني أعوذ بك أن أزل أو أزل
1447	اللهم إني سألك خير المولج
11.7	اللهم بارك فيه ولا تضره
٤٨٢	اللهم بارك لنا في ما رزقتنا وقنا عذاب النار
107	ما حق امرئ مسلم يبيت ليلتين وعنده شيء يوصي فيه إلا وصيته
	مكتوبة عنده
11.7	ما شاء اللَّه لا قوة إلا بالله
٥٨٣	مره فلیراجعها حتی تطهر
1175	من خرج من الطاعة وفارق الجماعة مات ميتة جاهلية
1 2 7 7	من قتل عبده قتلناه
447	من قتل قتيلاً له عليه بينةفله سلبه
٤٨٢	يا غلام سم اللَّه وكل بيمينك
4 / /	يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج
٨٤٨	يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب

الفهــــارس

فهرس الأعلام المترجم لهم

الصفحة	العلم
١٦٠٣	أبوالفرج الزاز
۸.٧	أبوحامد الأسفر ايين
1097	أبو علي بن خبر ان
١٢٧٨	أسامة بن زيد
797	إبراهيم بن يوسف
१०४२	ابن أبي الدم
177.	ابن الرفعة
1751	ابن الصباغ
٣٦	ابن الصلاح
781	البغوي
1578	البوطي
71	جعفر بن أبي طالب
77	الجويني
7771	الحجاج بن أرطأة
1177	الحسين بن علي
۱۷ق	الرافعي
1 2 7 2	الربيع المرادي
۸۰۲	الروياني
797	زید بن حارثة
777	السبكي
١٢٧٨	زيد بن حارثة السبكي شقران
1010	العبادي



الصفحة	العلم
1777	العباس بن عبدالمطلب
77	عز الدین بن عبدالسلام
77	عقيل بن أبي طالب
1849	عمر بن عبدالعزيز
١٢٧٨	الفضل بن العباس
١١٨٨	القاضىي حسين
١٢٧٨	قثم بن العباس
917	القفال
917	الماوردي
٥٨٦	المتولي
1175	المروزي
1 2 7 2	المزني
1177	معاوية بن أبي سفيان
۱۷ق	النووي
10/0	الهروي
1177	يزيد بن معاوية

رقــم الصفحــة	الكلمــــة
1775	الآجر
٤٩٤	الأتون
٩٨٨	أثغر
٨١٨	الأثمد
910	أجهر
٩٢٨	أحشاء
79	أحفاد
۸۳۰	الأحماء
٧٥١	أحمق
977	أخدع
٧٥١	أخشم
١٧.	الأخوين
٧٥١	أدرد
۸۷۲	الأدم
1. £1	أرث
٤	أرش
١٣٨١	الأرشاق
٣٣	الأرض القراح
1 2 . 9	الأسطوانة
٤٨٣	الأشنان
٧٥١	أصم
007	أصم أعزبي



الفهارس

	الفهــــارس
رقــم الصفحـــة	الكلمة
910	أعثىي
007	أغربي
۸۰۳	أقراء
٧٥١	أقرع
1777	الأكهب
٧٥١	أكوع
1017	ألب
1 • £ 1	أثثغ
٥٥٧	ألحقى بأهلك
1 • £ 1	ألكن
٣.٢	أمرد
١٤٠١	أيم الله
1 £ 7 1	الإجاص
7 7 7	إجافة
١٣٧٢	إجالة
1700	إجانة
٨٥٠	الإسعاط
1040	إسكافي
٣.٥	الإفضاء
1770	الإقليم
977	إلية
٤٧١	الإملاك
١٧٧١	إنجر
977	إنزاء

الكلمـــــة
إنشاء
الإيتاء
الإيجار
الإيجاف
الاتكاء
اختلاج
الاستبراء
استخلاف
استفاضة
الاستنكاف
الاستهلال
اندمل
البارية
الباقلاء
البت
بتلة
البخاتي
البخر
البدعة
البذاء
البذلة
البراذين
البرد
برزه

الفهارس

	الفهــــارس
رقــم الصفحـــة	الكلمــــة
١٧١	البرسام
797	البرص
700	برية
757	البز
١١٨١	البزاق
1577	بشبه
11	بصولته
1005	البعل
1171	البغاة
1 £ 1 V	البقسماط
1.77	بنات لبون
1 £ Y £	بنان نعشر
197	بنت مخاض
1701	بنج
1057	بندقة
1 { \ 9	البواب
١١٦٦	البيضة
١٢١٨	تأزير
15.7	تبان
797	التحجيل
٤٨٦	التخلل
١٧٨١	التدبير
٥٨٨	التديين تضمخ
١٢١٦	تضمخ

	رس العهار س
رقم الصفحة	الكلمة
1777	التطليس
1707	التعزيز
915	التقشف
ገ ለ۳	التناهد
9 7 7	التهريش
V9 A	التوأم
۸۱۸	التوتياء
001	التورية
1779	توقيح
1 • £ 9	ثدوة
1.77	ثغرة نحر
そ人の	الثفل
١٧.	الثلث
١٣٣٢	الجاسوس
1.77	الجذاع
۲۸۳	الجذاع
۱۷۱	الجذام
1.77	الجذعة
1779	الجريب
١٣٤١	الجزية
9 7 7	الجفن
104.	الجفن الجلاجل
1.9.	جموح
1.77	جموح الجناح

<u>____</u> الفه___ارس

	الفهــــارس
رقــم الصفحـــة	الكلمــــة
۲۸.	الجنيبة
797	الجَّب
1 & V 9	الحاجب
ooV	حبلك على غاربك
١٢.	الحجب
9 🗸 ٦	الحدقة
757	الحرفة
۱۳۸۰،۱۹۰	الحسبان
٤٩٢	الحشمة
1 £ 7 •	الحصرم
١٠٢٦	الحقاف
7 5 8	الحقب
۲۸.	الحقيبة
١٠٦٨	الحكومة
9 7 8	الحلمة
Λο	حله
٩٨٣	حنفاء
7.0	الحوافد
757	الحين
1.77	خاصرة
١٢١٤	الخالص
1770	خان
١١	خانقاه
771	الخبل

<u>____</u> الفه___ارس

	الفهــــار س
رقم الصفحــة	الكلمــــة
1 & 1 0	الخراج
٤٧١	الخرس
1701	الخرص
١٣٨١	الخرم
١٣٨١	خزق
١٣٨١	الخسق
٤٤	خطة الإسلام
910	الخفش
٣١	الخلاف
٥٥٦	خلية
۸۷۳	الخمار
١٣١	الخنثى
1.17	الخنق
1 £ 9 7	الدافة
٧٩	الدانق
1701	الدباء
١٧.	الدق
١٠٨١	الدلة
1 5 7 7	الدملج
9 7 7	دنف
1040	دنيئة
7 5 8	الدهر
1798	دهلیز
1077	الدياثة

	القهــــارس
رقم الصفحة	الكلمــــة
٤٣٦	دِّن
179	ذات الجنب
7 \ \ \ \	الرازح
7 7 9	الران
٩	الرباط
۱۷۰	الربع
70 A	الربيب
٣٩ ٤	الرتق
١٢١٦	رضاضة
710	رضاضة الرضح
1 £ 1 Y	الرقاق
٥٢	الرقبي
910	روغ
918	الرياضة
170	الرَّد
1477	الزانات
199	الزاهد
٤٩٨	الزفاف
٨٧٤	زلية
٣	زمن زنأ في الجبل
٣	زناً في الجبل
٧ ٦٩	الزنا
17	الزنار
١١٨٧	الزنديق

الفهارس

	الفهــــار س
رقــم الصفحـــة	الكلمــــة
V90	ز هأ
94.	ز هو ق
777	السائمة
971	الساباط
١٠٧٦	ساخت
1 5 7 7	السبج
11.1	السحر
191	السخلة
١٢٨٢	السرايا
1. 7	السرجين
۸۷۳	سروال
9 ٧	السقط
1 £ 1 9	سكباج
۱۷۱	السل
1707	السلعة
1.57	السنخ
٣.٥	السوءة
١٤٣٣	السوادي
7 7 9	السوار
17 £ 9	السوط
١١٨٤	السُكْر
1077	شبب
١٢٨٩	شربه
٨٢٩	الشط

	ر ده
رقے الصفحے	الكلمة
١٢٨٧	شعبذة
904	الشفران
١٦٣	الشقص
1711	الشمراخ
١٣٨٨	الشن
٥١٣	الشوب
1171	الشوكة
1777	الشيرج
1079	الشرطَ
۸۱۸	الصبر
1011	الصفاقتان
1707	الصفع
۸۷۳	الصفيق
٤٣٦	الصقر
790	الصنان
١٣٧٢	صولجان
1777	الصيال
779	الصُّفة
9 £ ٣	ضار <i>ي</i>
11	ضاري الضيعة
१०६२	الطاحونة
١٧٢	الطاعون
1 / 9	طبل
Y 0 9	الطرار

	ر العهدار العام
رقم الصفحة	الكلمة
1717	طرً
77 8	طفرة
٤٣٦	الطلع
۸۷۳	طنفسة
18.0	طیلسان
٨٦	ظاعن
۱۱۰٤	العاقلة
٣.٥	العبالة
1711	العثكال
977	العجان
1 7 9 7	عجزه
そ人の	العجم
٨٠٣	375
٣٩٥	العذيطة
7 7 5	العريف
٩٨٣	elawe
٤٩٠	العشرة
١٠٦	العصبة
7 5 7	العصر
1 £ 1 9	العصيدة
777	العضل
۲.	العقب
٥٢	العمري العمش
910	العمش

الفهارس

	الفهارس
رقــم الصفحـــة	الكلمــــة
191	العناق
797	العنة
٣٦٨	العنت
1777	عنوة
1071	العون
١٧.	الغب
797	الغرة
١٣٨١	الغرض
١٣٠٣	الغزو
7 7 7	الغنيمة
1771	الغِزن
١٧.	الفالج
1719	الفانيذ
٩٨٠	الفذال
١٣٢٨	الفرسخ
۸٧٨	الفصد
197	الفصيل
1.19	الفضولي
079	الفطن
1191	الفلسفي
9 7 7	الفاقة
1.98	الفاك
10.0	الفهرس
٧٢.	الفيئة

<u>____</u> الفه___ارس

	الفهــــار س
رقــم الصفحـــة	الكلمــــة
1 2 . 0	القباء
1071	القبالة
۲۸۳	القحم
94.	القد
٤٨٠	قرئ الضيف
١٣٨١	القرع
1404	قرعه
١٥٦٨	القرق
٣٩٤	القرن
9 7 7	القز
١١٣٦	القسامة
٤٩٠	القسم
1057	القسمة
١٨٩	قسي
1777	القصيل
1 £ £ Y	القضياء
1759	القضيب
٨٧٤	قطيفة
١١٨٧	قلنسوة
1 £ 9 Y	القمطر
۸۷۳	القميص
٤ ٤	القنطرة
1 ∨ 9 9	قهر القولنج
179	القولنج

<u>____</u> الفه___ارس

	الفهـــارس
رقــم الصفحـــة	الكلمة
1777	الكاغد
791	كافور
١٠٠٦	کال
1790	الكتابة
०८१	الكتان
١٣٧٧	الكتد
1707	الكرباس
1779	الكلاب
77.	الكوة
ooV	لا أنده سربك
١٤٠١	لا هأ الله
791	اللامة
٨١٥	اللبأ
۸٧٨	اللبد
V19	اللجة
1 £ 1 7	اللدد
1705	ت
9 7 7	اللطم
1 2 . 7	لعمرو الله
700	اللكز
١١٣٧	اللوث
٧٦٤	مأبون
7 8 0	المأتم
977	المارن

	العهارس
رقم الصفحة	الكلمة
1 4 5 9	ماکس
١٣١١	المبارزة
۸٧٨	المترك
9 7 7	المثانة
1177	المثخن
1779	المحجن
١٢٨	مخايلة
١٢٢٧	المختلس
١٣٠٣	المخذل
1 5 7 7	المخنقة
7.1.1	المدد
۸٧٢	المدر
9 £ £	مذففة
۲٧٠	المرتزقة
١٣٠٤	المرجف
1877	المرزنجوش
١٣٨١	المرق
١٣٧١	المزاريق
1701	المزفت
1054	المساحة
10	المساحي
1011	مستو فز
١٧٢	المشيمة المصيل
١٤١٨	المصل

<u>____</u> الفه___ارس

	الفهــــارس
رقــم الصفحـــة	الكلمــــة
٣٦٨	مضناة
١٧.	المطبقة
9 £ A	مطلقا
١٢٢٣	المطمورة
٧٢	المفازة
١٩٨	المقرئ
7 £ £	المقرعة
1474	مقل
۸۷۷	مقنعة
1770	مکس
۸۷۳	مكعب
٨٢٩	الملاح
٣٠٢	الممسوح
791	المن
1777	المنتهب
1.99	المنجنيق
1.09	المنخرين
١٢٨٧	منطق
7 7 9	المنطقة
9 7 7	المنكب
١٥٦	المهايأة
١٠٠٦	الموحي
1707	الميرة
1759	الميل

<u>____</u> الفه___ارس

	الفهارس
رقم الصفحـــة	الكلمـــــة
٨٧٤	مُضربة
157.	النارنج
1 £ 1 7	الناطف
1771	الناقوس
1 • £ 9	ناهد
١٣٨٠	النبشاب
٤٨٩	نبطی
1 £ 7 •	نب <i>طي</i> نبق
۱۳۸۰	النبل
٤٨٩	النثر
٨٦	النجعة
1 7 9 7	النجوم
1077	النرد
0.V	النشوز
1711	النضو
٨٧٤	النطع
١٧٣٨	نفر
7.1	النفل
0 { \	النقرة
777	النقض
٥٠٣	ä läil ا
1701	نقير
٤٧١	النقيعة النكول
١٦٨٣	النكول

	''ه— رس
رقــم الصفحـــة	الكلمة
1077	النميمة
1.11	نهش
٨٣٩	الهارونية
750	الهاون
104.	هداء
١٣٦٤	الهدنة
٧٤	هريسة
7 7 9	همیان
1771	الهميان
١١٨٣	الوجد
1.70	الوجنة
١٧.	الورد
1.77	ورك
1779	وری
٧٧	الوكاء
700	الوكز
٤٩٨	ولاء
9 4 4	الو هدة
104.	اليراع

الفهــــارس

فهرس الأماكن والمواقع

الصفحة	المكان أو الموقع
١٢٨٠	أحد
١٢٨٠	بدر
١٣٤٨	الجعرانة
١٢٨١	الحديبية
١٣٢٨	حديقة الموصل
١٣٢٨	حلوان
1777	حنين
١٢٨٠	الخندق
١٨٨١	خيبر
1044	دار الندوة
١٣٢٨	دجلة
١٢٨١	دومة الجندل
١٢٨١	ذات الرقاع
١٢٨١	ذات السلاسل
1877	سواد العراق
١٣٢٨	عبدان
١٣٢٨	الفرات
١٣٢٨	القادسية
7 £ £	الكوفة
1857	وج
1857	و ج اليمامة



فهرس المصادر والمراجع

- 1- الأحكام السلطانية، للماوردي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، طبعة ١٣٨٦هـ-١٩٦٦م.
- ٢- أسنى المطالب بشرح رضو الطالب للشيخ زكريا الأنصاري، نشر المكتبة الإسلامية لصاحبها الحاج رياض الشيخ.
- ٣- الأعلام لخير الدين الزركلي، بيروت، دار العلم للملايين، الطبعة الثانية ١٩٨٩م.
- ٤- الأم للإمام أبي عبدالله محمد بن إدريس الشافعي، بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.
- ٥- أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، تأليف الشيخ قاسم القونوي، تحقيق الدكتور أحمد الكبيسي، جدة، دار الوفاء للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ٤٠٦هـ-١٩٨٦م.
 - ٦- إحياء علوم الدين للغزالي، المكتبة التجاري الكبرى، مصر.
- ٧- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل لمحمد ناصر الدين الألباني، بيروت، المكتب الإسلامي، الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ ١٩٧٩م.
- ٨- إقتضاء الصراط المستقيم في مخالفة أصحاب الجحيم، لشيخ الإسلام ابن تيمية، تحقيق ناصر العقل، شركة العبيكان، الأولى ١٤٠٤
- 9- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، القاهرة، مطبعة محمد علي وأولاده، الأزهر، طبع عام ١٣٧٨هـ-١٩٥٩م.
- ١- الإقناع لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي، تحقيق خضر محمد خضر، الكويت، دار العروبة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ ١٩٨٢م.
- 11- البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم الحنفي، الطبعة الثانية، دار المعرفة، بيروت.



- 1 1 بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن أحمد بن أحمد بن رشد القرطبي، مطبعة الاستقامة، القاهرة.
- ١٣- البداية والنهاية للحافظ آبن كثير، بيروت، مكتبة المعارف، الطبعة الخامسة ٤٠٤ هــ ١٩٨٣م.
- 1 بغية المستفيد في تاريخ مدينة زبيد، تأليف عبدالرحمن بن علي بن محمد بن الديبع، تحقيق عبدالله الحبشي، صنعاء، مركز الدراسات والبحوث اليمني، طبع سنة ١٩٧٩م.
- 1- البلدان اليمانية عند ياقوت الحموي، جمعها وحققها وبين مواضعها القاضي إسماعيل الأكوع، بيروت، مؤسسة الرسالة، صنعاء، مكتبة الجيل الجديد، الطبعة الثانية ١٤٠٨هــ١٩٨٨م.
- 17- تاريخ النور السافر عن أخبار القرن العاشر لمحيي الدين عبدالقادر بن شيخ بن عبدالله العيدروسي، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤٠٥هــ١٩٨٥م.
- ۱۷- تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب لزكريا الأنصاري، بهامش حاشية الشرقاوي على التحرير، دا رالفكر.
- 11- تحفة المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيثمي مع حواشي الشرواني وابن قاسم العبادي، الطبعة الأولى، 151٨هـ، دار الفكر، بيروت.
- 19- التذكرة في الفقه الشافعي للإمام أبي حفص سراج الدين عمر بن علي الأنصاري المصري، تحقيق الدكتور ياسين الخطيب، جدة، دار المنارة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ.
- ٢- التعريفات للسيد الشريف علي بن محمد بن علي السيد الزين أبي الحسن الجرجني، تحقيق الدكتور عبدالرحمن عميرة، بيروت، عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.
- ٢١ ـ التلخيص الحبير لابن حجر العسقلاني بهامش المجموع، دار الفكر.



- ٢٢- التنبيه للشيخ أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، مطبعة التقدم العلمية، مصر، ١٣٤٨هـ.
- ٢٣- التنبيه للشيرازي، بيروت، عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤٠٣ هـ ١٤٠٣م.
- ٢٤ التنقيح في شرح الوسيط للنووي، مطبوع بهامش الوسيط للغز الي.
 - ٢٥ تنوير الحوالك على موطأ مالك، دار الندوة الجديدة، بيروت.
 - ٢٦- تهذيب الأسماء واللغات للنووى، إدارة الطباعة المنيرية.
- ٢٧ تهذيب التهذيب لأحمد بن حجر العسقلاني، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية بالهند، الطبعة الأولى ١٣٢٥ هـ.
- ۲۸ التهذیب في أدلة متن الغایة والتقریب للدکتور مصطفى البغا،
 الدمشق، دار الإمام البخاري، الطبعة الأولى ۱۳۹۸ هــ۱۹۷۸م.
- ٢٩ التهذيب في فقه الإمام الشافعي للحسين بن مسعود البغوي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ.
- ٣- جامع الترمذي للحافظ أبي عيسى الترمذي، دار السلام بالرياض، الطبعة الثانية ١٤٢١هـ.
- ٣١- حاشية أبي العباس أحمد الرملي الكبير بهامش أسنة المطالب، المكتبة الإسلامية لرياض الشيخ.
- ٣٢ حاشية أحمد بن عبدالرزاق المعروف بالمغربي على نهاية المحتاج. مطبوع بهامش نهاية المحتاج.
- ٣٣- حاشية الشيخ سليمان الجمل على شرح المنهج للشيخ زكريا الأنصاري، بيروت، دار الفكر للنشر والتوزيع.
- ٣٤ حاشية علي الشبر املسي بهامش نهاية المحتاج، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأخيرة ٤٠٤ هـ.
- ٣٥- الحاوي الكبير للماوردي، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبدالموجود، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ ١٩٩٤م.



- 77- حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء لسيف الدين أبي بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال، تحقيق الدكتور أحمد إبراهيم دراركة، عمان، مكتبة الرسالة الحديثة، الطبعة الأولى ١٩٨٨م.
- ٣٧- حواشي الشيخ عبدالحميد الشرواني والشيخ أحمد بن قاسم العبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج لأحمد حجر الهيتمي، الطبعة الأولى، بيروت، دار الفكر.
- ٣٨- رسالة التنبيه على اصطلاحات فقهائنا لجامعها: وي-يو-بيران الكبيتى، بجمعية الطلبة بالكلية العربية، دار السلام، كالكوتا بالهند.
- 79- الروض الأغن في معرفة المؤلفين باليمن ومصنفاتهم في كل فن لمؤلفه عبدالملك بن أحمد بن قاسم حميد، الطائف، دار الحارثي للطباعة والنشر، الطبعة الأولى 1510هـ.
- ٠٤- روضة الطالبين للنووي، دمشق، بيروت، المكتب الإسلامي لصاحبه زهير الشاويش، الطبعة الثالثة ١٤١٢هـ-١٩٩١م.
- ١٤ السراج الوهاج، شرح الشيخ محمد الزهري الغمراوي على متن المنهاج، بيروت، دار الفكر، طبع ١٤١١هـ-١٩٩١م.
 - ٤٢ ـ سنن أبى داود، دار السلام بالرياض، الطبعة الثانية ٢١ ٤١ هـ.
 - ٤٣ ـ سنن ابن ماجه، دار السلام بالرياض، الطبعة الثانية ٢١ ٤٢ هـ.
 - ٤٤ ـ سنن الترمذي، دار السلام بالرياض، الطبعة الثانية ٢١٤١هـ.
 - ٥٤ سنن الدارقطني، علي بن عمر الدارقطني، عالم الكتب، بيروت.
 - ٤٦ ـ السنن الكبرى الكبرى للبيهقى، دار الفكر.
- ٤٧ السنن الكبرى للنسائي، تحقيق الدكتور عبدالغفار البنداري وسيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١١هـ
- ٤٨ ـ سنن النسائي الصغرى، دار السلام بالرياض، الطبعة الثانية ١٤٢١هـ
- 9 ٤ سير أعلام النبلاء لمحمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، ٤٠٢هـ.



- ٠٠- سيرأعلام النبلاء للذهبي، مؤسسة الرسالة، الطبعة السابعة، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.
- 01- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، لأبي الفلاح عبدالحي بن العماد الحنبلي، بيروت، دار المسيرة، الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ.
- ٥٢ شذرات الذهب لأبي الفلاح عبدالحي بن العماد الحنبلي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، طبعة جديدة.
- ٥٣- شرح الطحاوية ف يالعقيدة السلفية للعلامة علي بن علي بن محمد بن أبي العز الحنفي، تحقيق أحمد بن محمد شاكر، الرياض، المطابع الأهلية، طبع لكلية الشريعة بجامعة الإمام محد بن سعود الإسلامية، عام ١٣٩٦هـ.
- 20- الشرح الكبير الأبي الفرج بن قدامة، تحقيق د/ عبدالله التركي، دار هجر، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.
- ٥٥- شرح المحلّي على منهاج الطالبين بهامش قليوبي و عميرة للعلامة جلال الدين المحلي، مصر، دار إحياء الكتب العربية لأصحابها عيسى البابى الحلبى وشركاه.
- ٥٦- شرح فتح القدير للإمام كمال الدين محمد نب عبدالواحد المعروف بابن الهمام الحنفي، الطبعة الأولى ١٣١٥هـ، المطبعة الكبرى ببولاق.
- ٥٧- شرح مشكل الوسيط لابن الصلاح، مطبوع بهامش الوسيط للغزالي.
- ٥٨- الشفا للقاضي عياض بشرح الملا علي القاري، دار الكتب العلمية.
- ٥٩- الصحاح في اللغة للعلامة الجوهري، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- •٦- صحيح البخاري مع فتح الباري لابن حجر العسقلاني، تحقيق الشيخ بن باز، طبع الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد.



- ٦١ صحيح البخاري، دار السلام بالرياض، الطبعة الثانية ١٤٢١هـ.
- ٦٢- صحيح بن خزيمة، بيروت المكتب الإسلامي، طبع ١٤٠٠هـ. ١٩٨٠م.
- 77- صحيح مسلم بشرح النووي، بيروت، دار الخير، الطبعة الأولى 1818هـ ١٤١٤م.
 - ٢٤ صحيح مسلم، دار السلام بالرياض، الطبعة الثانية ٢١٤١هـ.
- ٥٦- طبقات الشافعية الكبرى للسبكي، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، الطبعة الأولى ١٣٨٥هـ.
- 77- طبقات الشافعية لأبي بكر بن هداية الله الحسيني، بيروت، دار الأفاق الجديدة، الطبعة الثانية، ٢٠٢ه.
- 77- طبقات الشافعية للأسنوي، تحقيق الجبوري، الرياض، دار العلوم، طبع عام ١٤٠١هـ.
- 7٨- طبقات الشافعية لتقي الدين بكر بن أحمد بن قاضي شهبة، عالم الكتب، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.
- 79- طبقات الفقهاء لأبي إسحاق الشيرازي، تحقيق الدكتور إحسان عباس، بيروت، دار الرائد العربي، الطبعة الثانية ١٤٠١هـ- ١٩٨١م.
- ٠٧- العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، لأبي القاسم عبدالكريم الرافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.
- ٧١ عمل اليوم والليلة لابن السني أبي بكر أحمد بن محمد الدينوري، تحقيق بشير عيون، بيروت، دار المعرفة.
- ٧٢- غاية السُّول في خصائص الرسول، تحقيق عبدالله بحر الدين عبدالله، دار البشائر ببيروت، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.
- ٧٣- الغاية والتقريب المعروف بمتن أبي شجاع للقاضي أبي شجاع أحمد بن الحسين بن أحمد الأصفهاني، بيروت، مؤسسة الكتب الثقافية، الطبعة الأولى ١٤٠٦هــ٥١٩٨م.



- ٧٤- فتاوى السبكي، بيروت، دار المعرفة، توزيع دار الباز بمكة المكرمة.
- ٧٥- فتاوى القاضي حسين، صورة مخطوطة موجودة بالمكتبة الأهلية في باريس برقم (٩٨٣) ومصورة من صورة بمركز الملك فيصل بالرياض.
- ٧٦ فتاوى النووي، القاهرة، دار النصر للطباعة والنشر، الطبعة الرابعة ١٤٠٦هـ ١٩٨٦م.
- ٧٧- فتاوى سلطان العلماء العز بن عبدالسلام، تحقيق مصطفى عاشور، نشر مكتبة القرآن، القاهرة.
- ٧٨- فتاوى ومسائل ابن الصلاح تقي الدين أبي عمرو عثمان بن صلاح الدين، تحقيق الدكتور عبدالمعطي قلعجي، بيروت، دار المعرفة للطباعة والنشر، توزيع مكتبة المعارف بالرياض، الطبعة الأولى ١٤٠٦هــ١٩٨٦م.
- ٧٩ فتح الباري لابن حجر العسقلاني، نشر وتوزيع رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد.
- ٠٨- فتح المجيد شرح كتاب التوحيد للشيخ عبدالرحمن بن حسن آل الشيخ، تحقيق الدكتور/ الوليد الفريان، الطبعة الرابعة ١٤١٩هـ، توزيع وزارة الشؤون الإسلامية بالمملكة.
- ٨١- فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب لأبي يحيى زكريا الأنصاري، بيروت، دار المعرفة للطباعة والنشر.
- ٨٢- الفضل المزيد على بغية المستفيد في أخبار زبيد لابن الديبغ، دراسة وتحقيق الدكتور محمد عيسى صالحية، طبع في الكويت، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م.
- ٨٣- الفوائد المكية ضمن مجموعة سبعة كتب مفيدة في مجلد واحد تأليف السيد علوي بن أحمد السقاف، مصر، شركة مصطفى البابي الحلبى وأولاده، الطبعة الأخيرة.



- ٨٤- القاموس المحيط للعلامة اللغوي مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، بيروت، مؤسسة الرسالة، الطبعة السادسة ١٤١٩هـ
- ٥٨- كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، مصطفى بن عبدالله القسطنطيني المعروف بحاجي خليفة، دار الفكر، طبع سنة
- ٨٦- الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة للشيخ نجم الدين الغزي، تحقيق جبرائيل سليمان جبور، بيروت، نشر محمد أمين دمج و شركاه.
- ٨٧- كواكب يمنية في سماء الإسلام، لمؤلفه عبدالرحمن بعكر، بيروت، دار الفكر، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.
- ٨٨- لسان العرب للإمام العلامة أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، بيروت، دار صادر، المدين المنورة، مكتبة العلوم والحكم.
- ٨٩- المجموع، شرح المهذب للنووي، بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
- ٩٠ المحرر للرافعي، مخطوط بخط الناسخ محمد بن الشيخ خيري سنة ١٩٨٨ هـ محفوظ بجامعة أم القرى برقم (١٥٦).
- 91- مختار الصحاح لزين الدين محمد بن أبي بكر الرازي، بيروت، مؤسسة الرسالة، مكتبة طيبة بالمدينة المنورة، طبعة جديدة 19۸۷. هــ ۱۹۸۷م.
- 97- المختار لعبدالله بن محمود بن مودود الموصلي، بيروت، دار الخير، الطبعة الأولى 1٤١٩.
- ٩٣- مختصر الزني مع الأم لأبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني وهو بالجزء الثامن من الأم يبدأ من صفحة ٩٣ إلى نهاية صفحة ٤٤٣ من الجزء نفسه، بيروت، دار الفكر، الطبعة الأولى ١٤٠٠هـ-١٩٨٠م.



٩٤ - المستدرك على الصحيحن للحاكم، دار الفكر ١٣٩٨هـ-١٩٧٨م.

90- مسند الإمام أحمد ضمن سلسلة الكتب الستة، الناشر شعبان قورت، استانبول، مصور عن طبعة المكتب الإسلامي.

٩٦ - مسند الدارمي بعناية أحمد دهمان، دار إحياء السنة النبوي.

٩٧ - مصادر الفكر الإسلامي في اليمن للحبشي، بيروت، المكتبة العصرية للطباعة والنشر والتوزيع، طبع سنة ١٤٠٨هـ ١٩٨٨م.

٩٨- المصباح المنير للعلامة أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، بيروت، المكتبة العلمية.

٩٩ معجم البلدان، لياقوت الحموي، دار صادر، بيروت.

- ٠٠١- معجم مقاييس اللغة لأبي الحسن أحمد بن فارس بن زكريا، القاهرة، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، الطبعة الثانية، ١٣٨٩هـ.
- 1 · ١ معرفة السنن والآثار لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي، تحقيق الدكتور عبدالمعطي قلعجي، الناشرون، جدامعة الدراسات الإسلامية بكراتشي، دار قتيبة للطباعة والنشر، بيروت، دار الوعي، القاهرة، دار الوفاء للطباعة والنشر، الطبعة الأولى في القاهرة ١٤١٢هـ ١٩٩١م.
- ١٠٢ مغني المحتاج للشيخ محمد الخطيب الشربيني، بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية ١٤١٩هـ.
- ١٠٣- الملل والنحل لأبي الفتح محمد بن عبدالكريم بن أبي بكر أحمد الشهر ستاني، تحقيق محمد سيد كيلاني، بيروت، دار المعرفة.
- ١٠٤ المنتقى شرح موطأ الإمام مالك للإمام الباجي، مطبعة السعادة، الطبعة الأولى ١٣٢٢هـ.
- ٥٠٠ ـ منهاج الطالبين للنووي، بيروت، دار المعرفة للطباعة والنشر.
- 1.1- المهذب للشيخ أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، مصر، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، الطبعة الثانية ١٣٧٩هـ مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، الطبعة الثانية ١٣٧٩هـ مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، الطبعة الثانية ١٣٧٩هـ مطبعة الثانية المسلمة المسلم



- ۱۰۷- المُعرَّبُ من الكلام الأعجمي، لأبي منصور الجواليقي، تحقيق الدكتور عبدالرحيم، دمشق، دار القلم، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ ١٩٩٠م.
- ١٠٨ ـ المُغْرب في ترتيب المعرب للإمام أبي الفتح ناصر بن عبدالسيد بن علي المطرري، بيروت، دار الكتاب العربي.
- 9 · ١ النجم الوهاج في شرح المنهاج للدميري، مخطوط بخط الناسخ محمد بن عبدالحميد الخادم، محفوظ بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية برقم (٣٧٤٧).
- ١١٠ النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة لجمال الدين أبي إسحاق يوسف بن تغري بردي الأتابكي، تحقيق فهيم شلتوت، القاهرة، توزيع مكتبة ابن تيمية، طبعة مصورة عن طبعة دار الكتاب.
- 111- النظم المستعذب في شرح غريب المهذب لمحمد بن أحمد بن بطال، مطبوع بهامش المهذب للشيرازي.
- 111- نهاية الأرب في معرفة أنساب العرب لأبي العباس أحمد القلقشندي، تحقيق إبراهيم الإبياري، القاهرة، دار الكتاب المصري، بيروت، دار الكتاب اللبناني، الطبعة الثالثة 1111هـ 1991م.
- ١١٣- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لشمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي، بيروت، دار الفكر، الطبعة الأخيرة ١٤٠٤هـ ١٩٦٧م.
- 111- الوسيط للإمام الغزالي، مصر، دار السلام للطباعة والنشر، الطبعة الأولى 151٧هـ.
- ١١٥ وفيات الأعيان وأنباء الزمان لأبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر ابن خلكان، تحقيق الدكتور إحسان عباس، بيروت، دار صادر.



القسم الدراسي

ويشتمل على فصلين

الفصل الأول : التعريف بمؤلف الكتاب.

الفصل الثاني : التعريف بالكتاب المحقق.

الفصل الأول التعريف بمؤلف الكتاب

وفيه تسعة مباحث:

المبحث الأول: اسمه ونسبه ومولده.

المبحث الثاني : نشأته وطلبه للعلم.

المبحث الثالث : أهم أعماله.

المبحث الرابع : صفاته.

المبحث الخامس : عقيدته ومذهبه.

المبحث السادس : وفاته.

المبحث السابع : شيوخه وتلاميذه. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: شيوخه.

المطلب الثاني: تلاميذه.

المبحث الثامن : مكانته العلمية. فيه مطلبان:

المطلب الأول: الجوانب العلمية.

المطلب الثاني: وصفه من حيث التقليد

والاجتهاد.

المبحث التاسع : مؤلفاته.

المبحث الأول: اسمه ونسبه ومولده.

أولاً: اسمه ونسبه:

هو القاضي أحمد (۱) بن تقي الدين عمر بن محمد بن عبدالرحمن ببن القاضي يوسف بن محمد بن علي بن محمد بن حسان بن الملك سيف بن ذي يزن المذحجي (۱) السيفي، المر ادي (7) الزبيدي، الشافعي.

وكنيته: أبوالحسن، وكذا أبوالسرور.

ولقبه: صفى الدين، وكذا شهاب الدين.

واشتهر بالمُزَجَّد بميم مضمومة، ثم زاء مفتوحة، ثم جيم مشددة مفتوحة، ودال مهملة.

ثانياً: مولده.

ولد في سنة سبع وأربعين وثمانمائة من الهجرة في قرية الزيدية، بتشديد الياء الثانية، وتخفيفها. وقد أصبحت الآن من المدن الحديثة في

(۱) ينظر: تاريخ النور السافر عن أخبار القرن العاشر لمحيي الدين عبدالقادر بن شيخ بن عبدالله العيدروسي ص(١٢٧)، الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة للشيخ

نجم الدين الغزي، تحقيق جبرائيل سليمان جبور (١١٢/٢)، العقيق اليماني في حوادث ووفيات المخلاف السليماني لعبدالله بن علي النعمان الشقيري (مخطوط) (٤/٢)، شذرات الذهب في اخبار من ذهب للمؤرخ اللفقيه الأديب أبي الفلاح عبدالحي بن العماد الحنبلي (١٦٩/، ١٧٠)، الأعلام لخير الدين الزركلي (١٨/١). كواكب يمنية في سماء الإسلام، لؤلفه عبدالرحمن بعكر ص(٤٩٧)، مصادر الفكر الإسلامي في اليمن ص(٢٣٢)، الروض الأغن في معرفة المؤلفين باليمن ومصنفاتهم في كل فن لمؤلفه عبدالملك بن أحمد بن قاسم

حميد الدين (٦٥/١).

(٢) المذحجي: نُسبة إلَى مَدْحِج على وزن مسعد. وهي إحدى القبائل الكهلانية الكبرى تنسب إلى مَدْحِج بن أود بن زيد بن عمرو بن عريب بن زيد من كهلان، ومساكنها الأصلية في المنطقة الشرقية من اليمن.

ينظر: معجم المدن والقبائل اليمنية إعداد إبراهيم أحمد المقحفي ص(٢٧٢، ٢٧٣).

(٣) نسبة إلى مراد بن مَدْحِج وهي أحد بطون قبيلة مَدْحِج السابق ذكرها. ينظر: المرجع السابق ص(٢٧٣، ٢٧٥). بطن تهامة اليمن، وتقع في الجهة الشمالية من الحديدة، وتبعد عنها بمسافة ستين كيلومتراً تقريباً (١).

المبحث الثاني: نشأته وطلبه للعلم.

نشأ القاضي أحمد بن عمر المزجد في قرية الزيدية التي ولد فيها وطلب العلم صغيراً فحفظ جامع المختصرات، ودرس على ابن أبي القاسم محمد بن مريفد، ثم ارتحل إلى بيت الفقيه ابن عجيل $(^{(Y)})$, وتلقى العلم فيها على شيخ الإسلام إبراهيم بن أبي القسم جمعان وغيره ممن سيرد ذكر هم، ثم ارتحل إلى زييد $(^{(Y)})$ واشتغل فيها بالفقه على العلامة أبي حفص عمر الفقي وغيره من علماء زبيد، ثم ارتحل إلى تعز $(^{(Y)})$ وأخذ الحساب والفرائض بها عن العلامة الحسن الصباحي وغيره.

المبحث الثالث: أهم أعماله.

اشتغل المؤلف -رحمه الله- بالقراءة والتدريس والتأليف والقضاء،

(۱) ينظر: النور السافر ص(١٢٧)، شذرات الذهب (١٧٠/٨)، الأعلام للزركلي (١٨٠/١)، كواكب يمنية في سماء الإسلام ص(٤٩٧)، الروض الأغن (١٥/١).

⁽٢) (بيت الفقيه ابن عجيل) مدينة من مدن تهامة تقع جنوب شرق الحديدة وتبعد عها مسافة (٣٥) كيلومتراً تقريباً، اشتهرت بالعلم، وتنسب إلى الفقيه أحمد بن موسى بن على بن عيل المتوفى سنة (١٩٠هـ).

ينظر: معجم المدن والقبائل اليمنية ص(٦١).

⁽٣) (زَبِيد) بفتح أوله وكسر ثانيه مدينة مشهورة باليمن أحدثت أيام المأمون وتبعد عن مدينة الحديدة مسافة (٥٠) كيلومتراً تقريباً.

ينظر: المرجع السابق ص(١٨٩، ١٩٠).

⁽٤) تعزز: مدينة مشهورة من مدن اليمن، تقع جنوب مدينة صنعاء وتبعد عنها مسافة (٢٥٦) كليومتراً تقريباً.

⁼ ينظر: المرجع السابق ص(٦٩).

^(°) ينظر: النور السافر ص(١٢٧)، شذرات الذهب (١٧٠/٨)، الروض الأغن (٦٥/١).

فقد كان يدرس القرآن والتفسير إلى جانب الفقه الذي برع فيه^(١).

ولاه الملك الظافر عامر بن عبدالوهاب بن داود بن طاهر -أحد ملوك الدولة الطاهرية- قضاء مدينة عدن سنة (٩٩هـ) حتى سنة (٩٠٦هـ) حيث ولاه قضاء زبيد إلى أن قتل الملك الظافر وزالت الدولة الطاهرية سنة (٩٢٣هـ) فعلى هذا يكون قد مكث في القضاء ما يقارب أربعاً وعشرين سنة.

المبحث الرابع: مفاته.

اتصف المؤلف بصفات حميدة فقد كان عالماً ثقة، وفقيها فاضلاً، معدوداً من الأعيان، حضي بالتقدير والتوقير من المخالفين له والموافقين، جليلاً مهيباً متواضعاً وكان زاهداً في الدنيا ومناصب الدولة، لكن تولى القضاء تحت وطأة الحاجة، وفي ذلك يقول:

أما والله لولا ظنك عيشي وعول ما وجدت لهم كفاية

لما فارقت عيشي طول دهري ولا أشفقت يوماً للولاية^(٣) وكان على جانب عظيم من الدين، ملازماً للعزلة والعبادة وتلاوة القرآن والدفع بالتي هي أحسن، وفي ذلك يقول:

وسامح أهل عصرك واعف عنهم وعش مستأنساً بالانفراد^(٤)

(١) ينظر: النور السافر ص(١٣١).

⁽٢) ينظر: الفضل المزيد على بغية المستفيد في أخبار زبيد لابن الدّبيع تحقيق د/ محمد صالحية ص(٢٠٧، ١٤٣).

⁽٣) ينظر: العقيق اليماني (٢/٥٥/١أ).

⁽٤) ينظر: النور السافر ص (١٣١).

المبحث الخامس: عقديته ومذهبه.

أولاً: عقيدته:

لم تشر كتب التراجم التي رجعت إليها إلى كتاب له في العقيدة كما لم تذكر شيئًا عن معتقده.

ولكن من خلال هذا الكتاب يمكن القول أن للمؤلف ميلاً إلى البدعة حيث أقر التبرك بغير النبي الله الله الله المؤلف ميلاً المؤلف ميلاً المؤلف ميلاً المؤلف ميلاً المؤلف ا

ثانياً: مذهبه الفقهي.

المزجد -رحمه الله- شافعي المذهب في الفروع، ويدل على ذلك مؤلفاته في فروع المذهب الشافعي ومنها: هذا الكتاب، وكتاب تجديد الزوائد وتقريب الفرائد في الفقه الشافعي (٢).

وأيضاً من ترجم له نسبه إلى المذهب الشافعي (٣).

قال الزركلي: "... المزجد قاضي من فقهاء الشافعية بتهامة اليمن"(٤).

المبحث السادس: وفاته.

توفي القاضي أحمد بن عمر المُزَجَّد في مدينة زبيد، في يوم الأحد من شهر ربيع الآخر سنة ثلاثين وتسعمائة هجرية وصلي عليه في جامعها الكبير ودفن بباب سهام.

وقد رثاه جماعة من أكابر العلماء والأدباء من تلاميذه ومعاصريه (٥).

(٢) ينظر: النور السافر ص(١٢٩).

⁽۱) ينظر: ص(٥١).

⁽٣) ينظر: شذرات الذهب (١٦٩/٨)، هداية العارفين (٥/٥).

⁽٤) ينظر: الأعلام للزركلي (١٨٨/١).

⁽٥) ينظر: النور السافر ص(١٢٧)، العقيق اليماني (٢/١٥٤/ب).

المبحث السابع: شيوخه وتلاميذه. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: شيوخه.

من خلال تنقل القاضي المزجد في بلاد اليمن أخذ العلم عن عدد من المشايخ ومنهم:

- 1- أبوالقاسم ابن محمد بن مريفد: تتلمذ عليه المؤلف في قرية الزيدية حيث ولد ونشأ.
- 7- إبراهيم ابن أبي القاسم جمعان: كان بارعاً في التدريس والإفتاء، وتولى القضاء، من مؤلفاته: شرح بلوغ المرام، وعمدة المتحصنين بعدة الحصن الحصن (ت:٨٩٧هـ)(١).
- ٣- العلامة الحسن الصباحي: مفتي مدينة تعز، ولي التدريس بالجامع المظفري، أخذ عنه المؤلف الحساب والفرائض (ت: ٨٩٨هـ)(٢).
- 3- عمر بن محد المشهور بالفتي: اشتغل بالتدريس والتصنيف وتقلد أمر الأوقاف في اليمن، من مؤلفاته: مهمات المهمات؛ اختصر فيها مهمات الأسنوي، الإلهام لما في الروض من الأوهام، روض الطالب لابن المقرئ، أنوار الأنوار أفرد فيها زوائد الأنوار على الروضة للنووي. أخذ عنه المؤلف الفقه (ت: ٨٨٧هـ)(٣).
- ٥- الحافظ يحيى العامري: محدث اليمن وشيخها في عصره، من مؤلفاته: الرياض المستطابة في معرفة من روى من الصحابة، غربال الزمان في وفيات الأعيان. ومنه أخذ المؤلف الحديث (ت: ٨٩٣هـ)(٤).

(١) ينظر: الضوء اللامع (١١٧/١)، الروض الأغن (١٢/١).

⁽٢) ينظر: الضوء اللامع (١٠٣/٣).

⁽٣) ينظر: الضوء اللامع (١٣٢/٦)، الروض الأغن (١٤٧/٢).

⁽٤) ينظر: الضوء اللامع (٢٢٤/١٠)، الروض الأغن (٥٠/٣).

٦- يوسف المقرئ بن يونس الجبائي: تولى التدريس والإفتاء والقضاء باليمن وتميز في الفقه وأصوله، وعنه أخذ المؤلف الفقه. (ت: ٩٠٠٤هـ)(١).

المطلب الثاني: تلاميذه.

كان القاضي المزجد على جانب كبير من العلم والصلاح والتواضع؛ لذا قصده طلاب العلم للانتفاع بعلمه، وممن تتلمذ عليه:

- 1- أبوالعباس الطنبداوي: انتهت إليه رئاس الفتوى والتدريس، وكان في أهل عصره بمنزلة الشمس من النجوم. من مؤلفاته: شرح التنبيه، حاشية على العباب، رسالة في حل شرب القهوة. (ت: ٩٤٨هـ)(٢).
- ٢- شيخ الإسلام عبدالرحمن بن عبدالكريم بن زياد: اشتغل بالتدريس والإفتاء، من مؤلفاته: تحرير المقال في حكم من أخبر برؤية هلال شوال، فتح المبين في أحكام تبرع المدين، إثبات رفع اليدين عند الإحرام، والركوع، والاعتدال. (ت: ٩٧٥هـ)(٣).
- ٣- العلامة عمر محمد بحرق: فقيه أديب باحث متصوف. من مؤلفاته: العقد الثمين في إبطال القول بالتحسين والتقبيح، عقد الدرر في الإيمان بالقضاء والقدر، الحسام المسلول على منتقصي أصحاب الرسول (ت: ٩٣٠هـ)(٤).
- 3- الحافظ عبدالرحمن بن علي بن عمر الشيباني: ويعرف بابن الديبع، كان ثقة حافظاً للأخبار والآثار، انتهت إليه رئاسة الرحلة في علم الحديث. من مؤلفاته: أسانيد ابن الديبع، تيسير الوصول إلى جامع الأصول، أولى الإربة في معرفة أحكام الحسبة. (ت: ٩٤٤هـ)(٥).

(١) ينظر: الضوء اللامع (١٠/٨٣٨)، النور السافر ص(٣٨).

⁽٢) ينظر: النور السافر ص (٢٠٨)، شذرات الذهب (٢٧٢/٨).

⁽٣) ينظر: النور السافر ص(٢٧٣)، شذرات الذهب (٣٧٧/٨).

⁽٤) ينظر: النور السافر ص (١٣٣)، شذرات الذهب (١٧٦/٨).

⁽٥) ينظر: النور السافر ص(١٩١٠)، شذرات الذهب (٨/٥٥/١).

المبحث الثامن: مكانته العلمية. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الجوانب العلمية.

بلغ المُزرَجَّد -رحمه الله- في زمانه مكانة علمية عالية في المذهب الشافعي وكتابه العباب المحيط بمعظم نصوص الشافعي والأصحاب يدل على عنايته الفائقة بفروع مذهبه، وكثرة المسائل والفروع التي أوردها تدل دلالة واضحة على سعة علمه وكثرة اطلاعه على دقائق مذهبه.

وذكر عبدالقادر العبدروسي أنه كان على الغاية من التمكن في مراتب العلوم الإسلامية من الأصول والفروع وعلوم الأدب^(١).

المطلب الثانى: وصفه من حيث التقليد والاجتهاد.

المؤلف رحمه الله ليس من أهل الاجتهاد بل هو من المنتسبين إلى مذهب الشافعي، وله اجتهاداته وترجيحاته ضمن مذهبه ويدل على ذلك تصريحه بمخالفته لإمامي المذهب الرافعي والنووي في بعض المسائل، فعلى هذا يمكن وصفه بأنه مجتهد في بعض مسائل مذهب الإمام الشافعي.

المبحث التاسع: مؤلفاته.

معظم مؤلفات القاضي أحمد بن عمر المزجّد في الفقه الشافعي وأشهرها:

1- العباب المحيط بمعظم نصوص الشافعي والأصحاب^(۲). وهو على أسلوب روض الطالب لابن المقريء، جمع فيه مسائل الروض

(١) ينظر: النور السافر ص(١٢٧).

⁽٢) ينظر: النور السافر ص(١٢٨)، مصادر الفكر الإسلامي في اليمن ص(٢٣٢).

ومسائل التجريد، مع مسائل أخرى -وسأتحدث عنه لاحقا-.

٢- تجريد الزوائد وتقريب الفرائد^(۱)، في مجلدين جمع فيه الفروع الزائدة على الروضة غالباً. ولا يزال مخطوطاً في المكتبة الأزهرية برقم (٩م).

"- تحفّة الطلاب ومنظومة الإرشاد (٢)، في خمسة آلاف وثمانمائة وأربعين بيتًا، وزاد على الإرشاد كثيراً من المسائل والقيود. يوجد منها نسخة مخطوطة في مكتبة جامعة الملك سعود، برقم (٢٦٥١).

٤- فتاوى جمعها ولده القاضي حسين بن أحمد المزجد، لا تزال مخطوطة وتوجد بمكتبة الغزي بزبيد^(٦).

وله في الأدب:

درر الأخبار وزواهر الآثار في الأدب والحكايات(٤).

(١) ينظر: النور السافر ص(١٢٩)، مصادر الفكر الإسلامي في اليمن ص(٢٣٢).

⁽٢) ينظر: المرجعين السابقين نفس الموضع.

⁽٣) ينظر: مصادر الفكر ص(٢٣٢).

⁽٤) ينظر: المرجع السابق ص(٢٣٢).

الفصل الثاني التعريف بالكتاب المحقق

ويشتمل على عشرة مباحث:

المبحث الأول : إثبات نسبة الكتاب إلى المؤلف، ووصف نسخ الكتاب الخطية وبيان أماكن وجودها.

المبحث الثاني : تعريف موجز بالكتاب.

المبحث الثالث : منزلته بين كتب الفقه بعامة وكتب مذهبه

بخاصة.

المبحث الرابع : منهجه في الكتاب.

المبحث الخامس : مصادره في الكتاب.

المبحث السادس: الكتاب من حيث التبعية والاستقلال.

المبحث السابع : اختياراته الفقمية في الكتاب.

المبحث الثامن : محاسب الكتاب.

المبحث التاسع: الملحوظات على الكتاب.

المبحث العاشر: الكتب والأبواب التي يتناولما التحقيق.

المبحث الأول: إثبات نسبة الكتاب إلى المؤلف ووصف المخطوطات وأماكن وجودها، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: إثبات نسبة الكتاب إلى المؤلف.

نسبة كتاب [العباب المحيط بمعظم نصوص الشافعي والأصحاب] إلى القاضى أحمد بن عمر المزجد أمر مقطوع به للبراهين التالية:

- 1- تصريح المؤلف بنسبة الكتاب إليه حيث ذكر ذلك في مقدمه كتابه فقال: "وسميته: كتاب العباب المحيط بمعظم نصوص الشافعي والأصحاب"(١).
- ٢- الكتب التي ترجمت للقاضي أحمد المزجد نسبت هذا الكتاب إليه ومنها:

أ- تاريخ النور السافر (٢).

ب- العقيق اليماني (٢).

ج- شذرات الذهب^(٤).

د- مصادر الفكر الإسلامي في اليمن(٥).

هـ الروض الأغن في معرفة المؤلفين باليمن (٦).

٣- من قام بشرحه نسبة إلى مؤلفه القاضي المزجد وهم:
 أ- على بن محمد بن عراق^(١).

(١) ينظر [١/أ] من هذا المخطوط.

⁽۲) ينظر: ص(۱۲۸).

⁽٣) ينظر: [٢/٤٥١/ب].

⁽٤) ينظر: (٨/١٦٩، ١٧٠).

⁽٥) ينظر: ص(٢٣٢).

⁽٦) ينظر: (١٦٥/١).

- شيخ الإسلام أحمد بن حجر الهيتمي^(۲). - شمس الدين محمد بن أحمد الرملي^(۱). - - شيخ الإسلام أبى الحسن البكري^(٤).

المطلب الثاني: وصف نسخ الكتاب الخطية وبيان أماكن وجودها.

اعتمدت في تحقيق هذا الكتاب على ثلاث نسخ هي:

(۱) هو سعد الدين علي ن محمد بن علي بن عراق، ولد سنة (۹۰۷)هـ، وحفظ القرآن صغيراً، كان نابغاً في الفقه والحديث والقراءات. ولي الخطابة في المسجد النبوي، توفي في المدينة سنة (٩٦٣)هـ.

ينظر: شُذرات الذهب (٣٣٧/٨، ٣٣٨٩.

(٢) هو أحمد بن محمد بن حجر الوائلي الهيتمي، المصري، ثم المكي ولد سنة (٩٠٩)هـ، برع في علوم كثيرة وخاصة الفقه الشافعي، له مؤلفات حسنة منها: تحفة المحتاج بشرح المنهاج، وهو من الشروح المعتمدة في المذهب، وشرح العباب بكتاب اسماه "الإيعاب شرح العباب"، توفي سنة (٩٧٣)هـ. ينظر: البدر الطالع (١٠٩/١)، شذارات الذهب (٣٧٠/٨).

(٣) هو محمد بن أحمد بن حمزة الملقب شمس الدين بن شهاب الدين الرملي -نسب إلى رملة قرية صغيرة بالمنوفية - اشتهر بالشافعي الصغير، ولد سنة (٩١٩)هـ، وحفظ القرآن والمتون، وتتلمذ على أبيه، ثم ولي التدريس بعده، كان مرجعاً لأهل مصر في الفتاوى، له مؤلفات نافعة منها: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، وهو من الشروح المعتمدة في المذهب، وشرح العباب لكنه لم يتمه، وله حاشية عليه، توفي سنة (١٠٠٤)ه.

ينظر: خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر (٣٤٢/٣)، البدر الطالع (٢٠٢/٢).

(٤) هو أبو الحسن محمد بن محمد بن عبدالرحمن البكري الشافعي ولد سنة (٨٩٩)هـ، له تصانيف تصل إلى أربعمائة مؤلف منها: أنه شرح العباب بشرحين مبسوط ومختصر.

ينظر: النور السافر ص(٣٦٩، ٣٨١-٣٨٣).

النسخة الأولى:

موجودة في المكتبة المركزية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية برقم (١٩٧٨/ف)، وموجودة أيضاً في معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى بمكة المكرمة برقم (٤٦٨)، وهي مصورة من معهد المخطوطات باليمن، مكتبة عيد روس بن عمر الحبشي الخاصة، وعدد لوحاتها (٣٦٤) لوحة حُقق منها (١٦٣) لوحة. ويقع الجزء المراد تحقيقة في (٢٠١) لوحة، وفي كل صفحة (٣٣) سطراً، وفي كل سطر (١٨) كلمة تقريباً.

ومن صفات هذه النسخة:

- أنها نسخة جيدة، سالمة ن التآكل والرطوبة، وكاملة باستثناء بعض العناوين مثل: فرع، فصل، باب؛ لأن هذه العناوين كتبت بخط لا يظهر بوضوح تام في التصوير.
 - تاریخ النسخ: ۹٤۸هـ

اسم الناسخ: عبدالرحمن بن حسن بن أحمد المزجَّد، وهو حفيد المؤلف.

- نوع الخط: نسخي قديم بعض حروفه مهملة.

- هذه النسخة كتبت عن نسخة بخط المؤلف، وهي مقابلة مرتين الأولى سنة (٩٤٩هـ)، والثانية سنة (٩٥١هـ).

ونظراً لقدمها وسلامتها وكمالها وجودتها وكونها كتبت عن نسخة بخط المؤلف ولأن ناسخها حفيده فقد اعتمدتها وجعلتها أصلا وحافظت على نصها.

النسخة الثانية:

موجودة بمعهد إحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى بمكة المكرمة برقم (٢٠٥). وعدد لوحاتها (٤٢٨) لوحة حقق منها (٢٠٥) لوحة. ويقع الجزء المراد تحقيقه في (٣٣٣) لوحة، يقع في كل صفحة (٣٣) سطراً، وفي كل سطر (١٥) كلمة تقريباً.

ومن صفات هذه النسخة:

- أنها نسخة جيدة وكاملة وسالمة من التآكل والرطوبة.
 - تاریخ النسخ: ۲۰۰۱هـ.

- اسم الناسخ : إسماعيل الجمزوري.

- نوع الخط: نسخ جيد مشكول.

ونظراً لكمالها وجودتها فقد اخترتها ضمن النسخ المختارة ورمزت لها بالرمز [أ].

النسخة الثالثة:

موجودة بالمكتبة المركزية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية برقم (٦٣٢٢)، وعدد لوحاتها (٤١٤) لوحة، حقق منها (١٩٧) لوحة، ويقع الجزء المراد تحقيقه في (٢١٧) لوحة، ويقع في كل صفحة (٣٣) سطراً، وفي كل سطر (١٣) كلمة تقريباً.

ومن صفات هذه النسخة:

- أنها نسخة جيدة وكاملة وسالمة من التآكل والرطوبة.

- أنها نسخة أصلية أي غير مصورة.

- تاريخ نسخها : يرجع إلى القرن الثاني عشر تقريباً.

- نوع الخط : نسخ جيد مشكول.

ونظراً لكمالها وجودتها فقد اخترتها ضمن النسخ المختارة ورمزت لها بالرمز [ب].

المبحث الثاني: تعريف موجز بالكتاب.

عرف القاضي أحمد بن عمر المزجد كتابه (العباب المحيط بمعظم نصوص الشافعي والأصحاب) بقوله في مقدمته: "أما بعد: فهذا كتاب محرر الفصول والأبواب، مهذب الفروع مع الإيعاب، جمعت فيه من فروع المذهب أكثرها، وقيدت من أوابده منشرها، ونظمت في سلكه جواهرها ودُررها، وأودعته خلاصة (روضة الطالبين وعمدة المفتين) مع زيادة فوائد عديدة، وفرائد مفيدة انتزعتها من غضون كتب الأصحاب، وقربتها إلى الراغبين من الطلاب، ونحيت فيه القشر عن

اللباب جازماً بما رجحه الشيخان^(۱)، الرافعي^(۲) والنووي^(۳) إماما المذهب ثم بما رجحه الإمام النووي في الأغلب منبها غالباً على ما خالفا فيه الأصوب^(٤).

(١) قال السقاف في الفوائد المكية ص(١٤): وحيث قالوا قال: الشيخان ونحوه يريدون الرافعي والنووي.

⁽٢) الرافعي: هو الإمام أبوالقاسم عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم ابن الفضل القزويني الرافعي -نسبة إلى الصحابي رافع بن خديج - من كبار فقهاء الشافعية ومجتهد زمانه في مذهب الشافعي، له مؤلفاته منها: العزيز شرح الوجيز، المحرر، وله في الحديث شرح مسند الشافعي، توفي سنة (٦٢٣هـ) ودفن بقزوين. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات للنووي (٢٦٤/١، ٢٦٥)، طبقات الشافعية للسبكي ينظر: ٢٨١/٨).

⁽٣) النووي: هو الإمام محيي الدين أبوزكريا يحيى بن شرف النووي، ولد سنة (٣) النووي: هو الإمام، له مؤلفات مشهورة نافعة مثل: المجموع وروضة الطالبين والمنهاج في الفقه، وهي من الكتب المعتمدة في المذهب. وله في الحديث الأذكار، والأربعين النووي، وشرح صحيح مسلم. توفي بالشام سنة (٣٧٦هـ). ينظر: طبقات الشافعية للسبكي (٣٩٥/٨)، طبقات الشافعية للإسنوي (٤٧٦/٢).

⁽٤) ينظر: العباب [١/أ].

الهبحث الثالث: منزلته بين كتب الفقه بعامة وبين كتب مذهبه بخاصه.

احتل كتاب العباب منزلة مرموقة بين كتب المذهب الشافعي مستمداً تلك المنزلة من منزلة كتاب "روضة الطالبين وعمدة المفتين" للإمام النووي، حيث أودع المؤلف في كتاب العباب خلاصة "روضة الطالبين"، وأضاف إلى ذلك أكثر فروع المذهب.

وقد عده السيد علوي السقاف من نفائس كتب الشافعية، حيث يقول: "تتمة أعرفك فيها -إن شاء الله - بنفائس كتب الشافعية والمعمول به منها، ... ثم نقل عن ابن حجر قوله: إلى أن جاء صاحب العباب أحمد بن عمر المزجد فاختصر الروضة وضم إليها من فروع المذهب ما لا يحصى، ثم شرحته شرحاً مبيناً محاسنه، وقد وصلت فيه إلى باب الوكالة"(١).

ونظراً لهذه المنزلة لكتاب العباب، فقد اعتنى بشرحه وتوضيحه بعض من أعلام المذهب في القرن العاشر وهم:

- ١- علي بن محمد بن عراق.
- ٢- شيخ الإسلام أحمد بن حجر الهيتمي صاحب كتاب: "تحفة المحتاج بشرح المنهاج" وسمي شرحه الإيعاب غير أنه لم يكمل، بل انتهى إلى باب الوكالة كما سبق.
- "- شمس الدين محمد بن أحمد الرملي صاحب كتاب: "نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج" وسمي شرحه "فتح الوهاب بشرح العباب" لكنه لم يكمل بل انتهى إلى سجود السهو فقط، وهذا هو الشرح الوحيد الذي تم العثور عليه حتى الآن و لا يز ال مخطوطاً.
- ٤- شيخ الإسلام أبي الحسن البكري، وقد شرحه بشرحين كبير وصغير؛
 ولكن خط الشارح على غاية من الصعوبة (٢).

(١) ينظر: الفوائد المكية فيما يحتاجه طلبة الشافعية من المسائل والضوابط ص(٣٦).

⁽۲) ينظر: النور السافر ص(۱۲۸-۱۲۹).

المبحث الرابع: منهج المؤلف في الكتاب:

من الناحية الشكلية: قسم المؤلف كتابه إلى كتب وأبواب وفصول وفروع، وقد يورد فائدة، أو قاعدة، أو تنبيه، أو خاتمة.

وقد سار في ترتيب كتابه على النهج الذي سلكه النووي في كتابه الروضة الطالبين"، ولكن خالف ما درج عليه عامة فقهاء المذهب من تسمية كتاب "قسم الفيء والغنيمة" إلى كتاب "حكم ما أخذ من الكفار" وأيضاً ذكر المسائل التي تتعلق بدعوى النسب وإلحاق القائف في كتاب اللقيط والفقهاء يذكرون ذلك في كتاب الدعوى والبينات.

هذا وقد اقتصر المؤلف على ذكر مذهب الإمام الشافعي -رحمه الله- في جميع المسائل التي أوردها دون ذكر آراء المذاهب الأخرى، كما اقتصر على ذكر القول الراجح في المذهب، وقد يشير إلى الخلاف بقوله: [حتى، وإن، ولو](۱)، فإن قوي الخلاف في بعض المسائل ذكر القولين أو الوجهين(٢).

كما اقتصر على الأخذ بما رجحه الرافعي والنووي وقد يخالفهما ويشير إلى ذلك^(٦).

كما درج المؤلف على تعقب الأقوال الضعيفة بقوله: "وفيه نظر"(٤).

وقد أورد المؤلف في كتابه كثيراً من مصطلحات فقهاء الشافعية التي اصطلحوا عليها في عباراتهم ومنها:

- أنهم يطلقون الإمام ويريدون به إمام الحرمين الجويني، والقاضي يريدون به القاضي حسين، والشيخين ويريدون بهما الرافعي، والنووي^(°).

_

⁽١) ينظر: الصفحات (٣، ١٠، ٣٢، ٣٤، ٧٤، ١٠١).

⁽٢) ينظر: الصفحات (٤، ٥، ٢١، ٣٥، ٤١، ٩٥، ٢٠٠).

⁽٣) ينظر: الصفحات (٣، ٣١، ٤٣، ١٦٧).

⁽٤) ينظر: الصفحات (٢٢، ٢٨، ٤١).

⁽٥) ينظر: الفوائد المكية ص(٤١).

- وإذا قالوا: في الأظهر أو المشهور فمن القولين أو الأقوال للإمام الشافعي، فإن قوي الخلاف قالوا: الأظهر وإلا فالمشهور، وحيث قالوا: الأصح أو الصحيح فمن الوجهين أو الأوجه لأصحاب الشافعي يستخرجونها من كلامه، فإن قوي الخلاف قالوا: الأصح وإلا فالصحيح، وإن قالوا: المذهب فمن الطريقين أو الطرق وهي اختلاف الأصحاب في حكاية المذهب، وإن قالوا النص فهو نص الشافعي - الأصحاب في حكاية المذهب، وإن قالوا النص فهو نص الشافعي رحمه الله- ويكون هناك وجه ضعيف أو قول مخرج، وإن قالوا: وقيل كذا فهو وجه ضعيف والصحيح أو الأصح خلافه، إن قالوا: وفي قول كذا فالراجح خلافه.)

المبحث الخامس: مصادره في الكتاب.

من الصعب حصر جميع المصادر التي اعتمدها المؤلف مصدراً لكتاب العباب؛ لأنه لم يصرح بكل المصادر التي اعتمد عليها، بل ذكر فقط كتاب روضة الطالبين للنووي، ولكن من خلال التتبع والاستقراء نجده أورد معظم المسائل والفروع من المصادر التالية:

الأم للشافعي، ومختصر المزني، والحاوي والأحكام السلطانية للماوردي، والوسيط في المذهب وإحياء علوم الدين للغزالي، والمهذب للشيرازي، والتهذيب للبغوي، والمحرر والعزيز شرح الوجيز للرافعي، والمنهاج للنووي، وشروحه كشرح المحلي على المنهاج، والنجم الوهاج في شرح المنهاج للدميري، وروض الطالب لابن المقريء.

المبحث السادس: الكتاب من حيث التبعية والاستقلال.

كتاب العباب وثيق الصلة بكتاب "روضة الطالبين"؛ لأن المؤلف ضمّن كتابه خلاصتها ومع هذا فالعباب له استقلالية من حيث إنه جمع فروعًا ومسائل كثيرة ليست في الروضة، هذا بالإضافة إلى مخالفته

⁽١) ينظر: نهاية المحتاج (١/٨٤-٥١)، تحفة المحتاج (٤/١-٠٦).

لصاحب الروضة في مسائل عديدة وبناء على ما سبق يمكن القول بأن كتاب العباب كتاب شبه مستقل.

المبحث السابع: اختياراته الفقمية في الكتاب.

جاء في الفوائد المكية أن ابن حجر وغيره من المتأخرين ذكروا أن الشيخين إذا تعرضا لحكم مسألة فالذي أطبق عليه المحقون أن المعتمد ما تفقا عليه فإن اختلفا ولم يوجد مرجح فالمعتمد ما قاله النووي، وإن وجد لأحدهما فالمعتمد ذو الترجيح.

فعلى هذا يمكن اعتبار المسائل التي خالف فيها المؤلف الرافعي والنووي أو أحدهما من أبرز اختياراته الفقهية ومن ذلك:

- قول المؤلف: "يكره أن يزيد الموصي على الثلث، بل يسن نقصه عنه إلا إن كان ورثته أغنياء، خلافًا للشيخين"(١).
- وقوله: "ولو لم تكن بينة ونكل المتهم عن اليمين وحلف المدعي ثبت المال دون القطع خلافاً لما رجحه الشيخان هنا^(٢).
- وقوله: "ويحرم أخذها -الوديعة- على العاجز عن حفظها، وكذا من لا يثق بأمانة نفسه خلافاً للمنهاج"(٣).

المبحث الثامن: محاسن الكتاب.

من محاسن كتاب العباب أنه جمع معظم أقوال الإمام الشافعي - رحمه الله و أصحابه وبخاصة الإمام النووي من خلال اختصاره لكتاب الروضة، وكان ذلك بعبارات على الغاية من جزالة اللفظ وحسن التقسيم، قال صاحب العقيق اليماني: "أجمع علماء مصر، والشام، واليمن أنه لم يصنف مثله في حسن ترتيبه وتهذيبه، أقام الشيخ في تهذيبه عشر

⁽۱) ينظر: ص(۱۲۷).

⁽۲) ینظر: ص(۱۲۳۵).

⁽٣) ينظر: ص(٢٤٦).

سنين"(١).

المبحث التاسع: الملموظات على الكتاب.

إن الأعمال البشرية مهما بلغت من العناية والدقة لا تخلوا من جوانب نقص فالكمال لله وحده ولكتابه العزيز.

والملحوظات التي سأذكرها لا تقلل شأن الكتاب ولا ينقص من قدره، بل هذه مما يزيد فضله (كفي المرئ نبلاً أن تعد معايبه).

وقبل ذلك أورد ما عابه عليه ابن حجر الهيتمي أحد شراح العباب، حيث عاب عليه مخالفته للشيخين الرافعي والنووي في بعض المسائل وهو بذلك خالف المعتمد في المذهب^(۲).

وفي ما قاله ابن حجر نظر؛ فمن خلال التتبع لأغلب المسائل التي خالف المؤلف فيها الرافعي والنووي نجدها من مسائل الخلاف المشهورة لا يخالفهما إلى قول شاذ أو ضعيف، بل قد يتبع في ذلك بعض مشاهير المذهب كالماوردي أو الشيرازي أو البغوي ونحوهم.

ومن العيوب التي ذكرها ابن حجر: أن المؤلف جرى في العباب على خلاف اصطلاح المتأخرين في بعض عباراتهم وهذا يسبب إيهاماً^(٣).

وأما الملحوظات التي وجدتها على كتاب العباب فهي:

١- يستشهد المؤلف ببعض الأذكار ضعيفة السند.

٢- يورد المؤلف بعض المسائل في غير مواضعها المعتادة عند الفقهاء.

٣- صعوبة معرفة مراد المؤلف في بعض المسائل بسبب الإيجاز الشديد.

٤- عدم سريان المؤلف على نمط واحد في الكتاب فتارة يُوجز وأخرى يسهب وإن كان الإيجاز هو الغالب.

(١) ينظر: العقيق اليماني (٢/٤٥١/ب).

(٢) ينظر: النور السافر ص(١٢٩).

(٣) ينظر: الفوائد المكية صُ(٤٤).

المبحث العاشر: الكتب والأبواب التي يتناولما التحقيق.

- ١ كتاب الوقف.
 - ٢ كتاب الهبة.
- ٣- كتاب اللقطة.
- ٤ ـ كتاب اللقيط.
- ٥- كتاب الفرئض.
- ٦- كتاب الوصايا.
- ٧- كتاب الوديعة.
- ٨- كتاب حكم ما أخذ الكفار.
 - ٩ ـ كتاب النكاح.
 - ١٠ كتاب الصداق.
 - ١١ ـ كتاب الوليمة.
 - ١٢ ـ كتاب عشرة النساء.
 - ١٣ ـ كتاب الخلع.
 - ٤١ ـ كتاب الطلاق.
 - ٥١- كتاب الرجعة.
 - ١٦- كتاب الإيلاء.
 - ١٧ ـ كتاب الظهار.
 - ١٨ ـ كتاب الكفار ات.
 - ١٩ ـ كتاب القذف واللعان.
 - ٢٠ كتاب العدد.
 - ٢١ كتاب الرضاع.
 - ٢٢ ـ كتاب النفقات.
 - ٢٣ كتاب الجنايات.
- ٢٤ كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة.
 - ٢٥ كتاب الردة.
 - ٢٦ كتاب الحدود.
 - ٢٧ ـ كتاب الجهاد.

٢٨- كتاب ترك الجهاد.

٢٩ ـ كتاب السبق والرمي.

٣٠ ـ كتاب الأيمان.

٣١ - كتاب القضاء.

٣٢_ كتاب القسمة.

٣٣ - كتاب الشهادات.

٣٤ - كتاب الدعوى وجوابها.

٣٥_ كتاب العتق.

٣٦ - كتاب التدبير.

٣٧ ـ كتاب الكتابة.

٣٨- كتاب أمهات الأولاد.

⁽١) سأتناول هذا القسم بإيجاز حيث قام الدكتور/ سعيد العامري بدراسة وافية عن المؤلف والكتاب.